



مهدى لجناب الفاضل عبد الحكيم بك عسكر قاضي محكمة مصر
مع فائق الاحترام المؤلف
مصر في اول يناير ١٩٠٥
نجيب شقرا

المسئولية
المدنية

تأليف

نجيب شقرا المحامي

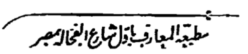
بشارع عبد العزيز نمرة ٢٩ بمصر



طبعة أولى

بمصر في نوفمبر ١٩٠٤

يباع في مركز مجلة الاستقلال بشارع عبد العزيز نمرة ٢٩ بمصر ويباع في طنطا بشارع البورصة بمكتب الافوكاتو نجيب شقرا بجوار البوليس • وثمن النسخة ٢٠ قرشاً صاغاً واجرة البوستة قرشان ويطلب من مكتبة المعارف ومطبعتها بأول شارع الفجالة بمصر



فهرس كتاب المسؤولية

تأليف نجيب شقرا المحامي بمصر

بشارع عبد العزيز نمرة ٢٩

صفحة

صفحة

صفحة

صفحة

كتاب المسئوليه

تأليف نجيب شقرا المحامي

الفصل الاول ــ غرض الكتاب

غرض الكتاب اولاً ــ إرشاد الخاصة والعامة الى اجتناب أمور تجلب عليهم الضرر . ثانياً ــ تنبيههم الى الحقوق التي تنشأ لهم من فعال الغير . ثالثاً دلّهم الى السبل التي ينالون بها تلك الحقوق .

مضى الزمن الذي كانت فيه السلطة بين الافراد للقوي والغني وصرنا بحمد الله في زمن العدل والمساواة وأصبح الغني والفقير سواء أمام القانون

ظهر القضاء المصري في حلة من الوقار والجلال والبهاء ونال على حداثة عهده شيئاً كبيراً من الثقة وهي كل يوم بازدياد بهمة رجال من أكابره جعلوا نصب أعينهم (العدل أساس الملك) وكتبوا على قلوبهم (واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل) وبانت هيبة نوابه يوم وقف أمامهم أمير من أمراء البيت الخديوي الكريم يسئل مما جنت يداه لا فرق بينه وبين أدنى الصعاليك وجرى العدل مجراه في ظل المليك العادل فصاح الناس بعد هذا المنظر المدهش الذي لا نظير له في تاريخ مصر فليحي القضاء المصري وليحي عباسنا حامي حمى العدل والنظام .

أين هذا القضاء الذي نتمتع به اليوم من قضاء المحاكم الملغية التي كانت ذات السلطة فينا منذ نحو عشرين سنة . وأين المحاكم الملغية من محاكم المماليك وغيرهم من القوم المستبدين . لاشك ان مصر سارت شوطاً بعيداً في المدنية

ونالت نصيباً طيباً من الارتقاء ـ ولا اقول ان قضاءنا أصبح كاملا لا ينقصه شيء بل اعترف باننا محتاجون الى تحسين كبير ولكن كل من سار على الدرب وصل .

واذا رأيت من الهلال نموه أيقنت ان سيصير بدراً كاملا

أخذنا قوانيننا الجديدة عن القانون الفرنساوي المشهور بقانون نابليون نسبة الى بونابرت الذي دوخ العالم بفتوحاته كما ادهشه بقوانينه. والقانون الفرنساوي مأخوذة اصوله عن القانون الروماني وممزوج بعوائد وقوانين فرنساوية محلية متعددة . وقد أقتبسه معظم الامم المتمدنة ثم غيروا فيه بعض التغيير مراعاة للعوائد والظروف . وكما اقتبسنا قوانين فرنسا اقتبسنا ايضاً كثيراً من احكام محاكمها التي طبقت القوانين مدة قرن كامل فاستفدنا من علومها وتجاربها كما استفدنا من ذكاء شارعها

ولكن الذين يدرسون الشرائع والقوانين منا بالنسبة الى مجموع الامة كنقطة في بحر والسواد الاعظم لا يعلم من القانون الا الاسم وهو محتاج الى الارشاد حاجة تزيد كل يوم بازدياد المعاملات التجارية والمواصلات والصحف والمطبوعات . أيخلو المرء منا سواء كان عالماً بالقانون أو جاهلا اياه من ان يكون من النظار اوالمديرين أو المأمورين او المحضرين أو العمد أو المشائخ . أو القضاة والكتاب . أو الخبراء والحراس القضائيين ووكلاء التفليسه . أو الحساب العموميين . أو المحامين . أو الاطباء . أو السماسرة . أو الطباعين أو الصحافيين؟ وان لم يكن واحداً منهم فهل يمكن ان لا تكون له علاقة بهم ؟

وهل يمكن ان لا يكون الانسان صاحب فندق . أو صاحب آلات نقل . أو أباً أو أماً . أو مستعملاً أو عاملا . أو سيداً او خادماً .

أو مربياً أو معلماً أو تلميذاً . أو ان لا تكون له علاقة باحد هؤلاء .
وهل يمكن ان يعيش الانسان في هـذا الـكون بدون إن يكون صاحب عربة أو حصان أو جمل أو حمار أو كلب أو أي حيوان آخر . أو ما لـكا أومستأجراً لبيت أو دكان أو مخزن . أو له ارتباط مقصود او غير مقصود باحد أولئك الملاك أو المستأجرين .

أظن القارئ الـكريم يجيبني على الفور كلا

لذلك اقول له ما دمت ايها القارئ متيقناً بانك لا بد ان تقع في حالة او اكثر من هذه الحالات فلا تخلو من ان تكون مرة أو مرات متعددة معرضاً للوقوع في الضرر او لايقاع غيرك به . فان وقعت في الضرر فما احوجك الى من يرشدك الى ما هي حقوقك ومن هو المسؤول عنها وكيف السبل اليها . وان كان ما تفعله خطأ يوقع غيرك في الضرر فما أنفع من يرشدك الى اجتناب هذا الخطأ ويعلمك بما ينالك من المسؤوليـة ان لم تتدارك نفسك وتعصمها عن الزلل وتلجمها بالصواب .

هـذه الارشادات والنصائح والتعاليم هي التي نرمي الى القائها اليك بين جنبي هذا الـكتاب . فافتح لها أذنيك وأصغ لها سمعك . وعها في صدرك .

كم من البيوت تسقط وتدفن الاحياء بين انقاضها وكم من الجدران تتداعى وتقتل المارين بها . وكم من الفعلة يسقطون من البنايات فيموتون . وكم لعربات النقل الحديدية البخارية والـكهربائية والمتحركة بنفسها وبالخيل والدواب من شهداء . وكم من الناس يهان ويسب شفاهاً وبواسطة الصحف وطرق النشر المبينة بالقانون . وكم من القضايا تخسر بالاهمال . وكم من المرضى يموت بالتهاون والجهل

ولكن جهل الذين اصابهم الضرر بحقوقهم يمنعهم من المطالبة بها ٠ وجهل الذين سببوا الضرر بمسئوليتهم يشجعهم على الاستمرار في عملهم المضر٠

فغرضي اليوم تخفيف الضرر بارشاد صاحب الحق للحفاظ على حقه وبتحذير المسؤول من الوقوع من جديد في المسؤولية ٠

وسأبين ايضاً مواضع النقص في قانوننا واستلفت انظار نظارة الحقانية الجليلة الى وضع بعض قوانين جديدة اصبحت لازمة عندنا وقد سبقتنا اليها اغلب الامم المتمدنة فافرد لها فصلا مخصوصاً في المكان اللائق بها ٠

ومما تقدم يتضح ان هذا الكتاب يسد حاجة عظيمة في نفس الامة وانه سيكون معيناً للضعفاء لادراك حقوقهم فلا يغتالها الاقوياء وخصوصا بعض الشركات القوية التي تسلحت بالغنى والدهاء وخراب ذمة البعض لتدوس حقوق الاهالي

بل سيفتح الكتاب أعين كثيرين من السذج فيهبون الى المطالبة بما لهم ويدافعون عن حقوقهم فتكون محترمة معززة وفي ذلك تحقيق آمال الكاتب ونوال مناه ٠

الفصل الثاني ــ من المقدمة

مآخذ الكتاب ٠ القوانين والشراح ٠ المحاكم والاحكام

والكتاب الذي أقدمه اليوم الى القراء الكرام إنما هو زبدة مباحث طويلة ومطالعات جسيمة ٠ غرست الغصن الاول من هذه المباحث في صيف سنة ١٩٠٠ في ربى لبنان الجميلة في بلدة تسمى (عيناب) اشتهرت بعذوبة مائها ونقاوة هوائها وصفا سمائها هناك على مقربة من (عين حمانا) التي يفيض منها ماء كالسلسبيل طعماً وكالبلور لوناً وكالثلج برودة كنت أجلس موليا وجهي

شطر البحر الابيض المتوسط أسرح الطرف فيما بيني وبينه من الجبال والوديان المكللة بالخضرة وقد رصعت بالمنازل الجميلة البيضاء المتوجة بالسقوف الحمراء وفي سفح الجبل صحراء الشويفات المشهورة وقد فرش فيها الزيتون بساطاً أخضر يقاس بالاميال لا بالامتار . هناك كنت أفتح الكتب التي أوصلتها خلسة الى ربى لبنان خوفاً من تدقيقات الرقباء والجواسيس أعداء العلم الذين غصت بهم مواني تركيا . وأقرأ فيها ما سطرته ايدي الحرية والحكمة . شرعت فيه لاشغال العقل وتحويله عن الهموم والغموم وما اكثرها في هذه الحياة ووجدته خير تسلية لاني توسمت فيه فائدة لبني وطني ولبني لغتي وكنت كلما تردد في ذهني ومر في خاطري معنى المسؤولية أندب بلاداً جهل حكامها معنى هذه الكلمة وما أدركها عقلاؤها ولا فهمها جهلاؤها . بلاد كانت جنة فأصبحت قاعاً صفصفاً ينعق في دورها بوم الخراب ولم تحفظ من المجد الا الاسم ومن الرونق الا الرسم .

عفواً أيها القارئ فان الحديث ساقني الى هذه التأملات المحزنة والحديث ذو شجون . ولنعد الآن الى موضوعنا الاصلي . وهو انني بعد ان صرفت في تلك الديار نحو ٣ أشهر قضيت زهرة أيامها في المطالعة والبحث والتنقيب عدت الى مصر وواليت الدرس ايضاً . وهاك الكتب والمجموعات التي اقتطفت منها ما سأتحفك به .

كتب قانونيه

(١) دالوز جزء ٣٩ من القاموس وجزء ١٥ من الملحق تحت (مسؤولية) (٢) البندكت فرانسيز جزء (تعهدات) ـ (٣) سوردا ـ بحث عام في المسؤولية المدنية وفي دعوى التعويض الناشئة عن غير العقود ـ (٤) كاربنته

وموريه ـ بحث عملي في الطرق الحديدية ـ (٦) بداريد ـ في الطرق الحديدية فيما يخص نقل الركاب والبضائع ـ (٧) ڤيجورو ـ في القوانين والاحكام في شأن السكك الحديدية والتراموا ي (٨) جوس ـ دليل الطرق الحديدية ـ (٩) هنري جيرين ـ مسؤولية الموظفين الاداريين مدنياً للافراد (١٠) لويس برجاس ـ المسؤولية عن اصابات ناشئة عن اشغال صناعية اوزراعية

مجموعات احكام

(١) جورنال دي پاليه (فرنساوي) ـ (٢) النشرة الحقوقية والقضائية (مختلطه) ـ (٣) القضا (أهليه) (٤) الحقوق (اهليه) (٥) المحاكم (اهليه) (٦) المجموعة الرسميه (اهليه)

هـذه هي المصادر التي اخذت عنها وسأشرع الآن في الكلام على المسؤولية التي أريد البحث فيها .

الفصل الثالث من المقدمة

في تعريف المسؤولية . ومصادرها . وتقسيمها

راجع (دالوز) قاموس جزء ٣٩ تحت مسئولية ـ من نمرة ١ الى نمرة ٥ وسوردا بحث عام في المسؤولية جزء ١ من نمرة ١ الى نمرة ٩

المسؤولية كلمة عامة تشمل كلما هو مطلوب من الانسان أو واجب عليه

وتعريف المسؤولية في اصطلاح المقننين ـ هي التزام الانسان بتعويض الضرر الناشئ عن فعل صادر منه مباشرة أو من الاشخاص او الاشياء المسؤول عنها .

وقـد وضع الشارع الفرنساوي اساس المسؤولية المدنية عن الافعال في المواد ١٣٨٢ و ١٣٨٣ و ١٣٨٤ و ١٣٨٥ و ١٣٨٦ وهي خمس مواد صغيرة

الحجم كبيرة الفعل لانها عبارة عن خمس عيون تتدفق منها دعاوى المسؤولية العديدة التي تشغل القضاء وتطالبه بمعظم حكمته وذكائه وتدبيره .

وقد حذا شارعنا المصري حذو الشارع الفرنساوي فنقل عنه مبادئ المسؤولية في المواد ٢١١ الى ٢١٥ من القانون المدني المختلط وفي المواد ١٥٠ الى ١٥٣ من القانون الاهلي وهذا نصها :

١٥٠ انما يكون التضامن في الالتزامات الناشئة عن الاحوال الآتية

١٥١ كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر . وكذلك يلزم الانسان بضرر الغير الناشئ عن اهمال من هم تحت رعايته . أو عدم الدقة والانتباه منهم او عن عدم ملاحظته اياهم

١٥٢ يلزم السيد ايضاً بتعويض الضرر الناشئ للغير عن افعال خدمته متى كان واقعاً منهم في حالة تأدية وظائفهم

١٥٣ وكذلك يلزم مالك الحيوان أو مستخدمه بالضرر الناشئ عن الحيوان المذكور سواء كان في حيازته أو تسرب منه

ومن مطالعة هذه المواد يظهر ان مبدأ مسؤولية الانسان عن الضرر المسبب عن فعله مقرر في المادة ١٥١ من القانون المدني . ومبدأ مسؤليته عن فعل غيره مبين في المادتين ١٥٢ و١٥٣ ومبدأ مسؤوليته عن فعل حيوانه وجماده مستمد من المادتين ١٥١ و١٥٣ .

والفرق بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية ان المسؤولية الجنائية هي عبارة عن تحمل عقاب يصيب الجسم او عار يلحق بالشرف وهو تعويض الضرر الذي أحس به الاجتماع في نظامه الادبي . وأما المسؤولية المدنية فهي التعويض المالي للضرر الذي سببه المسؤول للافراد .

ومن المسئولية المدنية ما هو ناشيء عن (العقود) كمسؤولية البائع عن تسليم الشيء المباع وعن ضمانة تمليكه للمشتري . ومنها ما هو ناشيء عن (العقود) كمسؤولية من شرع في تدبير أمور غيره عن تميم تدبيرها . ومسؤولية من أخذ شيئاً بغير حق عن رده لصاحبه . ولكن مثل هذه المسؤوليات خارج عن دائرة هذا الكتاب

فالمسؤولية التي أريد البحث فيها هي التي نشأت

(١) عن جريمة جنائية كقتل انسان عمداً او حرق بيت وذلك فيما يخص التعويض فقط لا العقاب الجنائي .

(٢) أوعن جريمة مدنية كتخريب اراض ممن اقيمت عليه دعوى بتسليمها او اطلاق المياه على زرع بقصد اتلافه

(٣) أو عن شبه جريمة مدنية مثل رمي شيء على ارض الجار بدون التفات نشأ عنه جرح أحد الناس

وهي تقسم الى ثلاثة اقسام كبرى

القسم الاول ـ مسؤولية ناشئة عن فعل شخصي

القسم الثاني ـ مسؤولية ناشئة عن فعل الغير

القسم الثالث ـ مسؤولية ناشئة عن الاشياء الموضوعة تحت حراسة الانسان كالحيوانات والبيوت والجمادات .

﴿ كتاب المسؤولية ﴾

«تابع ما قبله»

الفصل الرابع . من المقدمة

في تاريخ المسؤولية وكيف شرعت

المسؤولية في القانون الروماني منصوص عنها في مجموعة قوانين تسمى (الديجست) ففي القسمين الثاني والثالث من الكتاب التاسع من تلك المجموعة ذكر الضرر الذي يحدث مباشرة بفعل الانسان . وفي القسم الرابع من ذلك الكتاب الضرر المسبب عن فعل ابن الاسرة (العائلة) أو العبد . وفي القسم الاول الضرر الناتج من فعل الحيوان .

وقد قضى القسم الثاني من قانون (أكويليا) المشهور بأن من قتل بغير حق عبداً أو جارية أوحيواناً من ذوات الاربع أوحيواناً من قطيع مملوكاً للغير يلزم بدفع تعويض يساوي أعلى ثمن بلغه العبد أو الحيوان في السنة السابقة للقتل . وكان التعويض يشمل ايضاً عدا الثمن كلما احرم منه صاحب العبد أو الحيوان الذي قتل - فلو قتل رجل عبداً لزيد مثلا وكان أحد الناس أوصى للعبد بألف جنيه فلصاحب العبد الحق بمطالبة القاتل بالالف جنيه فوق ثمنه لانه لولم يقتل العبد لقبض صاحبه الالف جنيه بصفته وليه بعد أن سمح للعبد بقبول التركة التي أوصى له بها

وكذلك يلزم بالتعويض من قتل عبداً باسقاطه شيئاً من شجرة كان يقطعها او من بيت او بناء كان يهدمه بشرط أن يكون الشيء الذي سقط وقع في الطريق العام وان يكون المسقط لم ينذر المارة قبل سقوط الشيء . واما اذا كان السقوط في محل خاص لا في طريق فالمسقط غير مسؤول الا

اذا كان سيئ النية . وقد عدوا التقصير في مصاف الخطأ ايضاً وكانوا يعتبرون الطبيب مسؤولا ان سبب موت العبد سوأ بارتكاب خطأ في عملية اوباعطاء علاج غير مفيد او مضر . وكانت المسؤولية تشمل ايضاً المكاري الذي قصر عن منع بغاله عن الحران فرفست احد العبيد . والفارس الذي لا يمكنه ان يملك حصانه الحرون إما لضعف او لعدم مهارة . وكانت القوة القاهرة عذراً يمنع المسؤولية ان لم يمكن الاحتراس منها .

واما القسم الثاني من قانون اكويليا فانه يلزم بالتعويض الشخص الذي اشترط له الدائن استيفاء الدين بالنيابة عنه فابراء ذمة المدين غشاً بطريق (الاكسبتيلاسيو) . والجزء الثاني من قانون اكويليا نص على تعويض اي ضرر آخر غير المتقدم ذكره .

ولكن قانون اكويليا لم يكن لينطبق الا على الحالة التي حدث الضرر فيها بفعل انسان . واما الدعوى التي كانت تقام في حالة الضرر المسبب عن فعل غير الانسان فانها كانت تسمى (دعوى نافعه) وهذه الدعوى كانت تعطى ايضاً لمرتهن العبد الذي أصيب بضرر . وقد اوجد الرومان نوعاً ثالثاً يسمى (دعوى بسبب الفعل نفسه) وكانت تعطي ضد من اطلق عبداً من سلسلته عطفاً عليه . كما كانت تعطى ايضاً لمن حاز عبد الغير بحسن نية لتعويض الضرر الذي اصاب هذا العبد . ودعوى التعويض كانت تعطى للورثة ولكنها ما كانت تعطى ضد الورثة إلا اذا كان الضرر الذي ألمّ بالمصاب جر اليهم منفعة .

ومن غرائب القانون الروماني ان دعوى التعويض للضرر الذي احدثه الابن او العبد كانت تقام ضد الاب اوالسيد فكان للاخيرين الخيار بين احد امرين اما دفع التعويض اوالتنازل عن الولد او العبد الى المدعي . وهو ما كانوا

يسمونه (بالتنازل عن مؤذ) وفي زمن الإمبراطور يوستينيانوس الشهير ارتقت المبادئ القانونية فوجد شراع ذلك العصر ان التنازل عن الابن اوالابنة مثلا امر مخالف للآداب ولذلك سمحوا باقامة الدعوى ضدهما مباشرة .

وكان عند الرومان دعوى تسمى (دي پوپريا) تقام ضد صحاب الحيوانات الاليفة لتعويض الضرر الذي يحدثونه وكان الحق في اقامة هذه الدعوى غير قاصر على صاحب الشيء الذي ألمّ به الضرر بل يشمل مستعيره ايضاً . وكانت تنتقل الى الورثة . ولكن المسؤول عن الحيوان كان يتخلص من مسؤوليته بتسليم الحيوان حياً الى من اصيب بضرر منه .

هذه حالة القوانين الرومانية وهي الاصل الذي تفرعت منه القوانين الفرنساوية تلك القوانين التي نقلنا عنها مبادىء المسؤولية المقررة في شرائعنا .

وقررت محاكم فرنسا القديمة أي التي كانت قبل نابوليون بونابرت الشهير مسؤولية كل من ارتكب خطأً سبب ضرراً للغير . واعتبرت الوالدين مسؤولين عن خطأ الاولاد الصغار الموجودين تحت ولايتهم والاسياد عن خطأ خدامهم . وقد أخذ دوما وبوتيه مبادئ المسؤولية في كتبهما عن مؤلفي الرومان .

وكانت المحاكم القديمة أشد من القوانين الرومانية فيما يخص الضرر الذي سببه الحيوان لانها لم تكن تسمح لمالكه بان يتنازل عنه للمصاب بالضرر هرباً من دفع التعويض .

(قوانين الدول الأخرى) مبدأ المسؤولية مقرر في جميع القوانين . ولكن بعضها يختلف عن القانون الفرنساوي اختلافاً ظاهراً اذ بينما نرى الشارع الفرنساوي وضع مبادئ قليلة في مواد قليلة نجد قانون روسيا قد

أطال الكلام عليها واستغرق ١٣٦ مادة في هذا الشأن فكأنه يريد الهرب من استبداد القاضي حالة كون الشارع الفرنساوي يثق به ويوسع له مجال التصرف .

ومن مبادئ القانون البروسي ان الوالدين ليسوا مسؤولين عن خطأ أولادهم الا اذا كان سن هؤلاء أقل من ٧ سنين وأن الاسياد لا يسألون عن خطأ خدامهم الا اذا وقع منهم أيضاً خطأ. ولايدفع السيد شيئاً الا اذا كان الخادم عاجزاً عن التعويض

وقانون أوستريا يشابه قانون بروسيا ومن أهم مواده المادة ١٣٠٠ التي تلزم بالتعويض صاحب الصناعة الذي أعطى رأياً غير صائب أضر بالمستشير .

وقانون روسيا يقارب قانون بروسيا وأوستريا وأهم مافيه مادة تلزم من علم بعزم آخرين على ارتكاب جريمة ولم يخبر بها أو لم يمنع وقوعها ان أمكن بتعويض الضرر الذي نشأ عن تلك الجريمة وبقية القوانين أشبه بالقانون الفرنساوي من قوانين بروسيا واوستريا وروسيا ولكنها تكمل نظام المسؤولية المتبع في فرنسا بمبادىء اخرى مستعارة من القوانين الرومانية.

ومما استعاره شراع بعض الدول من القوانين الرومانية مبدآن الاول مبدأ التنازل عن الحيوان الذي نشأ منه الضرر والمبدا الثاني إلزام صاحب البيت المتداعي بضمان الضرر الذي يلم بجاره من سقوطه . ومن مميزات القانون البرتغالي ان من خدع بكراً او امرأة مستقيمة ملزم بان يقدم لها مهراً ملائماً لحالتها .

(قوانين انكلترا) ـ تجوز اقامة دعوى التعويض ضد ورثة المسؤول في

مدة لا تتجاوز ٦ أشهر من يوم الوفاة . ومن خدع امرأة مسؤول بتعويض لوالديها او لاسيادها او لزوجها . والسيد مسؤول عن خطأ خادمه المرتكب اثناء تأدية وظيفته . ومن غرائب القانون الانكليزي انه يبيح لمالك الشيء أن ياخذ حقه بيده وذلك سواء بأخذ الشيء الذي سلب منه أينما وجده او بالدخول في ملك جاره لازالة العمل الذي يتوقع منه الضرر . او بقطع اغصان الاشجار التي تدخل في ملكه .

واما فيما يخص مسؤولية الحكومة فمبدأ القانون الانكليزي ان الموظفين دون الحكومة هم المسؤولون ولكن المحاكم لا تحكم عليهم الا لخطأ جسيم او سوء نية او تجاوز ظاهر للسلطة المخولة لهم .

القسم الاول

في المسؤولية المسببة عن فعل شخصي

الفصل الاول ـ في مسؤولية مرتكب جريمة

الباب الاول ـ في أركان المسؤولية

قلنا ان المسؤولية تنشأ عن واحدة من ثلاثة اما جريمة جنائية . أو جريمة مدنية . او شبه جريمة مدنية .

(فالجريمة الجنائية) ينتج منها دعويان دعوى (عموميه) وهي التي تقيمها النيابة طالبة توقيع جزاء يمس الجسم أو الحرية او الشرف حماية للمجتمع ـ ثم دعوى (خصوصية) وهي التي يقيمها المصاب اوورثته اومن وقع عليهم الضرر بسبب اصابته ويسمون فيها وراء تحصيل مال او نفقة تعوضهم مما خسروه . ومن المبادىء المقررة ان الدعوى المدنية وهي الخاصة بمن وقع بهم الضرر

مستقلة عن الدعوى الجنائية بمعنى ان الحكم بتبرئه متهم مثلا في محكمة الجنايات لا يمنع المحكمة المدنية من الحكم عليه بتعويض (مواد ١٤٥ و ١٧ من قانون تحقيق الجنايات الاهلية و ٢٤٦ مختلط) لانه يجوز أن يكون الفعل ليس فيه اركان الجريمة الجنائية ولكنه مع ذلك يعتبر جريمة مدنية.

وتعرف الجريمة بانها (كل فعل مخالف للقانون يرتكب بقصد الاضرار) وقصد الاضرار هو المميز للجريمة عن شبه الجريمة . ولا يكفي تعمد الاضرار لتكوين الجريمة بل لا بد من أن يكون الفعل (غير مباح) في القانون . فاخبار عامل الدخوليات مثلا بوجود شيء مهرب مع احد الناس لا يعد جريمة وان يكن غرض المبلغ الاضرار بالغير وذلك لان التبليغ الصحيح غير محرم في القانون .

(في اقامة الدعوى بسبب ارتكاب جريمة) لا محل لاقامة الدعوى الا اذا عمل المدعى عليه (شيئاً مخالفاً للقانون) وقد يجوز ان يتعمد المخالف الاضرار كما في القتل او الجرح عمداً وذلك يعد جريمة جنائية . ويجوز أن لا يقصده كما في القتل أو الجرح خطأ وكما في المخالفات .

ومن شروط اقامة الدعوى (وجود ضرر حقيقي) من الفعل المخالف للقانون ويستوي في ذلك الضرر المادي او المالي ـ والادبي . ولا بد من أن يكون الضرر (واقعاً) لا (محتملا) فقط . وان تكون الجريمة احدثت مساساً (بحق مكتسب) . ولا بد ايضاً من أن ينشأ الضرر عن الجريمة او شبهها (مباشرة) فان كانت العلاقة بينهما بعيدة مبهمة فلا مسؤولية اذ يجوز ان ينشأ الضرر عن سبب آخر

(فيما يمنع المسؤولية) قلنا ان عدم التعمد او عدم الارادة لا يمنع المسؤولية

الجنائية في كل الاحوال لان الشارع وضع عقاباً على بعض الجرائم التي لا قصد لمرتكبها مثل القتل أو الجرح خطأ . ولكن يوجد احوال اخرى يكون فيها عدم الارادة سبباً لانعدام المسؤولية الجنائية ايضاً كما في (الجنون) و(البلاهة) ففي هذه الاحوال وفي حالة (القاصر) الذي لا يمكنه التمييز ماذا يكون الحكم في المسؤولية المدنية .

الجواب على ذلك يقتضي البحث اولا فيما هو سبب المسؤولية المدنية فالمسؤولية المدنية مؤسسة على ذنب او على خطأ ولا يتصور الانسان الذنب او الخطأ صادراً عن غير عاقل لان كلا منهما يستلزم التمييز وهو معدوم عند المجنون والابله والصغير الذي لا يدرك ولذلك لا مسؤولية مدنية عليهم كما لا مسؤولية جنائية . وليس في ذلك شيئاً من الجور لان الفعل نتيجة قوة قاهرة او القضاء والقدر كما قرر الرومان في الفقرة الثانية من الفصل الخامس من شريعة « اكويليا » المشهورة . وفي الفصل الثاني عشر من شريعة « كورنيليا » . « فالمجنون » لا يسأل الا اذا ارتكب الجريمة في فترة تعقل . « والأبله » لا يسأل ابداً مادامت درجة ادراكه معدومة واما « القاصر » فانه يسأل ان كان مميزاً مافعله ولكن كلما قلت درجة الادراك وجب تخفيف التعويض لان التعويض يجب ان يكون على قياس الخطأ ولا خلاف في ان خطأ الصغير اخف من خطأ الكبير . أما السفيه «المبذر» الذي أقيم عليه قيم فان حالته لا تستدعي اعفاءه من المسؤولية الا اذا ظهر عليه فقدان حرية الارادة .

وأما (السكران) فلا يمكنه الهرب من المسؤولية لانه يصح فيه قول من قال (على نفسها جنت براقش) فلماذا أدخل في جوفه شيئاً يسرق عقله . ويستثنى من ذلك من أسكره الغير احتيالا وخداعاً بشرط أن يكون فقد

الادراك فقداً تاماً .

(أيمنع العفو المسؤولية) . العفو نوعان (عفو عام) وهو ما يصدر من مجلس الشورى في البلاد التي تتمتع بمجلس شورى حقيقي كانكلترا أو فرنسا مثلا . و (عفو خاص) وهو مايصدر به امر عال من ولي الامر كالعفو الذي يصدر من سمو الامير الكريم .

وقد اختلف الشراح في امر العفو العام فبعضهم قال انه كما يزيل الجناية فيما يخص العقاب يعدم المسؤولية المدنية أيضاً لان غرض صاحب السيادة من العفو العام تهدئة الخواطر ونشر السلام والاطمئنان ودعاوى التعويض التي يقيمها الافراد ضد الذين نالوا العفو تحدث تشويشاً واضطراباً وشقاقاً بين الاهالي . فالواجب اذاً إخماد جذوة الدعويين معاً . ـ وقال البعض الآخر بعكس ذلك وأبانوا ان الفرق جسيم بين الدعويين فيما يخص تأثير العفو العام لان الاعتبارات النظامية التي استند اليها الفريق الاول لها قيمة فيما يخص العقاب الجنائي الذي يمكن أن يحدث شقاقاً سياسياً ولكنها لاقيمة لها فيما يخص تقدير الوقائع التي انتجت ضرراً للافراد لان ايقاع العقاب شيء وتعويض الضرر شيء آخر أقل أهمية من الاول وأخف تأثيراً في النفوس

أما العفو الخاص فان اسمه يدل على انه قاصر على فرد أو أفراد وهو يصدر من المليك لا من مجلس الشورى ولاتأثير له على حقوق الافراد الذين أضر بهم المعفوعنه . بل لايكون العفو مانعاً من مطالبة المحكوم عليه بالنفقات القضائية إن كان موسراً .

كتاب المسؤلية ـ تابع ما قبله

الباب الثاني

من يملك دعوى التعويض

يملك هذه الدعوى كل من أصيب بضرر بسبب جريمة سواء كانت علة الضرر اهانة اصابت المضرور مباشرة أو أثرت فيه باصابة غيره كالوالد الذي يقع الضرر على ولده فيلحق به أيضاً . ويخرج من ذلك الضرر الذي لا يتجاوز الولد فانه لا يجوز للوالد المطالبة بتعويض عنه الا ان كان ولده لا يزال تحت ولايته وحينئذ يقيم القضية لا بالاصالة عن نفسه بل بطريق النيابة عن ولده

ويرى بعض الشراح ان كل ما يمس شرف الابن يمس شرف الاب لان الاعتبار الذي ناله الآباء والابناء بسبب حسن سيرتهم يعتبر ارثاً مشتركا للاسرة كلها والدفاع عن هذا الارث منوط بعناية الآباء وهمتهم والتفاتهم . ولذلك يجوز للاب ان يقيم نفسه مدعياً بحق مدني ضد من أهان ابنه أو مس كرامته .

ويجوز أيضاً للوصي وللقيم اقامة الدعوى ضد من سبب ضرراً للقاصر أو المحجور لان في اهانة القاصر أو المحجور اهانة الوصي أو القيم أيضاً

وكما يجوز للاب ان يقيم دعوى بطلب تعويض عن الضرر الذي يلحق به تبعاً للضرر الذي يلم بابنه يجوز أيضاً للابن بذات الشرط ان يقيم الدعوى طالباً تعويض الضرر الذي اصابه بما نال أباه وكذا يجوز للاخ ان يطلب تعويضاً عن قتل اخيه . ويجوز للزوج طلب تعويض عن مضار الجرائم التي ترتكب

ضد زوجته لانها في عصمته وللعلاقة الشديدة التي بينهما . ولكن لا يجوز للزوجة ان تطالب بتعويض الضرر الذي ألم بزوجها الا اذا استحال ذلك عليه كما في حالة قتله لان الزوج هو رئيس البيت وصاحب الكلمة فيه والزوجة في حمايته .

وقد أجازوا أيضاً للاطباء اقامة الدعوى ضد الدجالين كما اجازوا للجمعيات اقامة الدعوى ضد من أهان اعضاءها اهانة تعود عليها .

في انتقال دعوى التعويض ـ أجمع الشراح على ان دعوى المطالبة بتعويض عن الضرر الذي اصاب مال امرئ تنتقل الى الورثة بترتيب الارث . ولكنهم اختلفوا في تعويض الضرر الذي اصاب شخص المتوفي لاماله . فاتفقوا على ان الحق في التعويض ينشأ في غير المتوفي وقال بعضهم بان صاحبه هو أحب الناس الى المتوفي فالارملة مثلا والاولاد يفضلون على بقية الورثة وخالفهم غيرهم وفي جملتهم داللوز فقالوا ان من الواجب اتباع المنفعة لا المحبة فكل من فقد بوفاة المصاب منفعة جاز له طلب تعويض عما فقده ﴿ضرر أدبي﴾ وأجازوا أيضاً طلب التعويض للاقارب الذين أثرت وفاة المصاب في عواطفهم واحزنتهم وافقدتهم مرشداً أو مدبراً وهي مؤسسة هنا على الضرر الادبي وأباحوا للدائنين اقامة دعوى التعويض التي يملكها مدينهم ان كانت مؤسسة على ضرر أصابه في ماله تطبيقاً للمادة ١٤١ من القانون المدني الاهلي . وأما المطالبة بتعويض عن الضرر الذي وقع على صيته أو شرفه بالسب والقذف والنميمة فهي من الدعاوى الخاصة بشخص المدين ولذلك لا يمكن أن يقيمها غيره لانه هو الحكم الوحيد فيما اذا كانت اقامتها مفيدة أو مضرة .

وليس في القانون شيء يحرم التنازل عن حق المطالبة بتعويض الى

شخص آخر ولكن المدعى عليه في دعوى التعويض يمكنه أن يبرئ ذمته قبل المتنازل اليه بأن يدفع اليه المبلغ الذي دفعه للمتنازل ثمناً للحق المبيع . وذلك عملا بالمادة ٣٥٤ من القانون المدني

(صفة دعوى المسؤولية .) ودعوى المسؤلية المدنية ضد مرتكب الجريمة انما هي دعوى (شخصية) لانها تعطى ضد شخص هو صاحب الجريمة و[منقولة] لان الغرض منها الوصول الى مال منقول يساوي الضرر الذي حدث وتسمى في الغالب (دعوى تعويض)

الباب الثالث .

ضد من تقام دعوى التعويض .

يهمنا بعد ان عرفنا من هو صاحب الحق في اقامة دعوى التعويض أن نعرف أيضاً على من تقام .

من المقرر ان اقامتها تكون ضد من ارتكب الجريمة وضد الشخص المسؤول عنه مدنياً مثال ذلك سائق تراموای أو طريق حديدية هرس رجلا خطأ تقام دعوى التعويض ضده وضد شركة الترامواي أو السكة الحديدية المسؤلة عنه . وحيث انا نبحث في هذا القسم عن المسؤولية الشخصية أي مسؤولية مرتكب الجريمة نفسه فسنقصر الكلام على هذه الوجهة دون غيرها ونترك البحث في مسؤولية الشخص المسؤول مدنياً الى القسم الثاني الخاص بمن عليهم القيام بمسؤولية الغير .

فالدعوى العمومية أي الدعوى الجنائية لا تقام الا على الجاني دون غيره فاذا مات استحالت اقامتها ضد ورثته . وأما الدعوى المدنية أي دعوى التعويض فانها تقام على ورثة الجاني كما تقام عليه

لان الجناية جعلت للمصاب ديناً لاصقاً بمجموع أموال الجاني فاذا مات الجاني لم ينحلّ هـذا الدين عن أمواله بل ينتقل معها الى ورثته . وليس الامر كذلك في الغرامة لانها تعتبر عقاباً والعقاب يزول بزوال الجاني «ولا تزر وازرة وزر أخرى» . وقد طبقت هـذا الرأي محكمة النقض والابرام في فرنسا في بعض أحكامها . ثم طبقت عكسه في أحكام اكثر عدداً حيث اعتبرت الغرامة في مواد المكوس . كتهريب البضائع من الجمرك مثلا . من قبيل التعويضات المدنية ولكنها مخطئة في التطبيقات الاخيرة لان الغرامة في هذه الاحوال وان تكن مؤدية الى تعويض ما تخسره الخزينة بسبب التهريب فغرضها الاول عقاب المهربين وقد بينا ان العقاب لا يتعدى المجرم الى غيره .

ولكن ليس كل جان مسؤولا عما جنت يداه « فالمجنون » مثلا لا حرج عليه من الوجهة الجنائية ولا من الوجهة المدنية الا اذا كان جنونه ليس تاماً ولم يحرمه من الادراك ولو قليلا فكثيراً ما حكمت المحاكم في فرنسا بتبرئة جان لاختلال في عقله لانها وجدته لا يملك ارادته امتلاكا تاماً ولكنها لم تخليه من المسؤولية المدنية لان ادراكه وان يكن قليلا لا يكفي لاستحقاق العقاب الجنائي الا انه كاف لالزامه بتعويض مدني . وتعطى دعوى التعويض ضد الوكيل الذي أحدث ضرراً بامر من موكله .

وان كانت الغرامة شخصية ولا يمكن مطالبة الوارث بها فوفاة المورث بعد الحكم بها عليه تبيح مطالبة ورثته بها لانها حينئذ تصبح ديناً مدنياً صرفاً بموجب الحكم .

والغرامات التأديبية شخصية ايضاً ولذلك لا يجوز ان يطالب الوارث

بها الا اذا سبق الحكم بها على مورثه قبل وفاته لانها تصبح حينئذ ديناً على التركة .

وأما الغرامات المنصوص عنها في قانون المرافعات المدنيـة والتجارية الاهلي كغرامة من لم يقبـل التماسه اعادة النظر { مادة ٣٧٨ مرافعات } وغرامة من حكم برفض طعنه بالتزوير { مادة ٢٩١ مرافعات } فلا تعد غرامة شخصية بل هي مرتبطة بالدعوى كارتباط النفقات بها ولذلك تنتقل الى الورثة انتقال الدعوى التي هي مصدرها .

وليس الامر كذلك في غرامات الشاهد الذي يتخلف عن تلبية الدعوة بلا عذر (مادة ١٩١ مرافعات) لان الغرامة هنا وضعت لتنفيذ امر العدالة فهي لذلك عقاب يجب ان لا يتجاوز المذنب ولا يتعداه الى غيره .

ويمكن الحكم بضبط الاشـياء المهربة ضد ورثة المهرب بعـد وفاته ولـكن لا يمكن ان يحكم عليهم بشيء آخر . وكذلك يكون الحال في ضبط المواد المضرة كالمشروبات الروحيـة المؤذية والاسلحة الممنوعة وفي هدم المباني التي عملت ضد القانون فان الحـكم فيها جائز ضد الورثة أو المشترين

وأما نفقات القضـية الجنائية فانها تعـد تعويضاً مدنياً لا عقاباً ولذلك يمكن مطالبة الوارث بها والامر على خلاف ذلك فيما يخص نفقات المدعي بالحق المدني فانها تعتبر تعويضاً للضرر لا ملحقاً بالعقاب

(في البلاغ الـكاذب) .أما الدعوى بطلب تعويض الضرر الذي حدث بسبب بلاغ كاذب فانها تقام ضد المبلغ لانه هو المسبب للضرر . فان كان المبلغ بلغ شيئاً يعلم انه كذب فعقابه مزدوج وهو مسؤول جنائياً مسؤوليته مدنياً، وان كان يجهل كذب بلاغه فهو مسؤول مدنياً عن خفته وطيشه،

الباب الرابع

في مقدار التعويض وفي التضامن

تعريف التعويض ـ انه عبارة عن الشيء الذي يحكم به لمن اصابه الضرر او لورثته على مسبب الضرر او على ورثته .

وقد اجمع الشراح والمشرعون من زمن الرومان الى يومنا هذا على أن التعويض لا يقتصر على (قيمة الضرر) الذي اصاب المضرور بل يشمل ايضاً (قيمة الربح) الذي احرم منه . وذلك ما يطلبه المدعي في دعوى التعويض . ولنضرب لذلك مثلا . زيد من الناس كان يطلق سلاحاً نارياً ليصيد طيراً فاصاب خطأ يد عمرو اليمنى فعطلها فزيد في هذه الحالة مسؤول عن الضرر الذي اصاب عمراً والتعويض لا يشمل ما ينفقه زيد فقط لعلاج يده بل يمتد ايضاً الى الضرر الذي يلحق به في المستقبل من حرمانه من الاشتغال بمهنته كأن يكون كاتباً مثلا فلا تمكنه الكتابة . فتعويض نفقات العلاج هي ما يسمونه بتعويض (الضرر المولود) وتعويض المال الذي كان يربحه عمرو لو لم يصب بيده يسمونه تعويض (الربح المفقود) وهذا المبدأ هو غاية في العدالة والانصاف لان التعويض يجب أن يعيد الى المصاب كل ما فقده بسبب الفعل الذي اضر به .

واتفق الشراح على أن القاضي مطلق التصرف في تقدير العوض ولكن المحاكم والشراح في فرنسا اختلفوا في تطبيق المادة المقابلة للمادة ١٢١ من القانون المدني الاهلي التي قضت بان التعويض يكون عبارة عن الخسارة التي يصاب بها الدائن والربح الذي يحرم منه بشرط ان تنشأ الخسارة والربح مباشرة عن عدم الوفاء بالتعهد . فالمحاكم ترى ان المادة المذكورة وردت

في باب التعهدات المبنية على تعاقد اختياري بايجاب وقبول من المتعاقدين فلا محل لها في مواد الجرائم وأشباهها حيث تنشأ المسؤولية اضطراراً لا اختياراً . ولكن الفقهاء أو الشراح قالوا بخلاف ذلك مستندين في تطبيق المادة المذكورة الى أن السبب الذي دعا الى وضع قاعدتها وهي قصر التعويض على الضرر المسبب مباشرة عن عدم الوفاء انما هو الشك الذي يحصل ان كان الضرر مسبباً بالواسطة اذ لا يمكن حينئذ التحقق مما اذا كان الضرر حصل من عدم الوفاء أو من سبب آخر وذلك لضعف العلاقة بين عدم الوفاء وبين الضرر . فهذا الشك كما يوجد في مواد عدم الوفاء يوجد أيضاً في مواد الجرائم وأشباهها لانه اذا بعدت العلاقة بين الجريمة والضرر عسر الحكم في نشأة الضرر وهل هي من الجريمة أو من سبب آخر .

ولاجل تسهيل فهم القاعدة على القارئ نضرب له مثلا وهو هذا . زيد ساكن في منزل خالد واحرق المنزل عمداً . لخالد دعويان دعوى جنائية يطلب فيها التعويض بدخوله مدعياً مدنياً . ودعوى مدنية ناشئة عن عقد الاجارة الذي يقضي على المستأجر برد العين المؤجرة بالحالة التي كانت عليها . فاذا فرضنا ان الحريق نشأ عنه هلاك ثيران خالد وجواميسه فزيد ملزم بان يعوض خالداً عن منزله باعادته الى أصله ورد ثيران وجواميس مساوية للتي هلكت بالحريق فاذا ارتفعت أسعارها عما كانت حين الحريق أو اذا اضطر خالد الى تجشم مشاق وتكبد نفقات وانتقالات بشراء بهائم أخرى عوضاً عن الهالكة فالنفقات كلها وفرق الاسعار واجبة على زيد لان هذه النفقات وفرق الاسعار نشأت مباشرة عن الحريق .

ولكن لنفرض ان خالداً لم يتمكن بسبب فقد بهائمه من زرع أرضه

فخسر غلتها وجاءه الدائنون يقتضون منه دينهم فعجز عن الدفع وكانت العاقبة بيع ممتلكاته بالثمن البخس فهل يسأل زيد عن نتيجة هذا الضرر كله وعن الفرق بين قيمة الاملاك المبيعه وبين الثمن الذي بيعت به. الجواب كلا . لان العلاقة بين الحريق وبين بيع الارض أصبحت بعيدة ولم يعد يمكن التحقق من سببية الحريق للبيع اذ يجوز ان يكون البيع نتيجة ارتباك في حالة خالد ناشئ عن أسباب اخرى اما الخسارة الناشئة عن عدم زرع الارض فانها اقرب علاقة بالحريق وقد يجوز أن يكون عدم الزرع ناشئاً عن الحريق كما يجوز ان يكون ناجماً من أسباب أخرى لان زرع الارض ربما كان ميسراً لخالد اما بشراء بهايم أخرى واما بتأجير الارض واما باعطائها لشركاء الخ وربما كان الزرع غير ممكن بعد الحريق لأسباب اخرى احاطت بخالد ولذلك يجب تسليم الامر لحكمة القاضي الذي يزن كل واقعة بميزان الذمة والنباهة ويقضى بما يراه عادلا . واما المادة ١١٥٣ من القانون الفرنساوي المقابلة للمادة ١٢٤ من القانون المدني الاهلي التي قضت بان الفوائد في التعهدات الخاصة بمبلغ من المال لا تستحق الامن يوم المطالبة امام القضاء الا اذا قضى بخلاف ذلك التعاقد او العرف التجاري أو القانون ـ فانها في رأي المحاكم الفرنساويه لا تنطبق على التعويض في الجرائد لانها وضعت للتعهدات المبنية على تعاقد اختياري بين الفريقين . واما المسؤولية الناشئة عن جريمة أو شبه جريمة فان فوائد قيمة تعويضها واجبة من حين ارتكاب الجريمة لان كل انسان دخل في الاجتماع منذر مقدماً بان لا يرتكب شيئاً ضد نظام الجمعية التي هو احد افرادها

كتاب المسؤولية

تابع ماقبله

في خطأ المصاب نفسه

اذا كانت الحادثة كلها نتيجة خطأ من المصاب وحده فلا محل للتعويض مطلقاً لان الضرر هنا وقع على مسببه ·

واما اذا ارتكب المصاب خطأ زاد الضرر جسامة أو ساعد على وقوعه فللقاضي حينئذ السلطة السامية في تقسيم المسؤولية على من احدث الضرر وعلى المصاب نفسه كل منهما بنسبة الخطأ الذي وقع منه كما ان له الزام المجرم بالكل ان كان فعله اساس الجريمة ولو ان الضرر زاد جسامة بتقصير المصاب عن تلافي عواقبه ·

في المبارزة ·

واما الرجل الذي يجرح اخر أو يقتله في مبارزة فيمكن الحكم عليه بتعويض أما للمجروح أو لاهل القتيل ولا يمنع الحكم بالتعويض تبرئة الجارح أو القاتل من الجريمة جنائياً لان المبارزة امر مخالف للقانون على كل حال · ولا يعترض علينا بان المبارزة عقد اختياري يقبل به كل مبارز مسؤولية الضرر الذي ينشأ له منها · لان هذا العقد باطل في عيني القانون لمخالفته للنظام العام ولاضراره بحسن الاخلاق ·

ولا يعترض ايضاً بان الخطأ هنا مشترك لان الفعل الذي نشأ منه الضرر اي الضربة القاضية أو الجارحة انما صدرت من القاتل او الجارح في المبارزة فلا محل مطلقاً لتخفيف التعويض

في التضامن

اما التضامن فانه موجود في المسؤولية الجنائية بين من شارك الفاعل الاصلي في جريمته ومن ساعده في ارتكابها وهو موجود ايضاً في الجرائم المدنية واشباهها بناءً على المادة ١٥٠ التي اوجبت التضامن في كل فعل نشأ عنه ضرر للغير على مرتكبي الفعل المضر وعلى من يكون المرتكبون تحت رعايتهم ومراقبتهم · ولكن التضامن بين مرتكبي الفعل المضر انما وضع لفائدة من أصابه الضرر ولذلك يمكن الحاكم ان تحكم بتقسيم التعويض في العلاقات التي بين بعض المرتكبين والبعض الاخر فتخص زيداً بالنصف وعمراً بالربع وخالداً و بكراً كلا منهما بالثمن مراعية في ذلك درجة خطأ كل منهم وسوء نيته ومقدار ادراكه ·

في نشر الحكم الذي يصدر

ومن مكملات التعويض ان تأمر المحكمة بنشر الحكم الذي يصدر في جريدة أو اكثر من الجرائد المحلية مثال ذلك شخص قلد علامة مميزة لبضاعة تاجر شهير او مخترع · لهذا التاجر طلب الحكم بضبط كل البضاعة التي عليها العلامة المقلدة وطلب نشر الحكم لكي يفتح بذلك اعين العامـة فلا يخلطون بين المصنوعات الاصلية والمصنوعات التي عليها العلامة الغشاشة ·

كذلك اذا اهين شخص لسب علني في مجتمع عام او لقذف في نشرة او جريدة او كتاب له ان يطلب فضلاً على التعويض نشر الحكم الذي يصدر بذلك في بعض الجرائد ليمحي بنشره وصمة الاهانة التي لحقت به ·

الباب الخامس

﴿ سلطة القاضي في تقدير العوض ﴾

عند ما يكون التعويض مؤسساً على جريمة يجب على القاضي ان يشدد على مرتكبها و يتساهل في امر تقدير الضرر الذي اصاب المضرور و يجود عليه في التقدير . والسبب لذلك ان الانسان يمكنه التحوط ووضع حدود لأية مخالفة ترتكب من معاقده وليس الامر كذلك في الجرائم حيث تكون العلاقة غصبية بين من احدث الضرر ومن اصيب به . ومن جهة اخرى فالجرائم ماسة بالنظام العام و يحسن بالقاضي ان يجعل في التعويض زاجراً آخر للمجرم يزيد العقاب الجنائي وقعاً في نفسه لان الجريمة تدل على ميل للشر لا يوجد في مخالفة العقود والسبب الاخير يعلمنا ان الشدة ليست واجبة في الجرائم التي تأتي على غير تعمد مثل الجرح خطاءً مثلاً ولكنها لازمة في القتل والجرح عمداً وغيرها من الجرائم التي ترتكب بتعمد .

ولكن التعويض لا يتخطى الضرر الواقع لان الضرر المحتمل والممكن الوقوع ليس محققاً وان وقع في المستقبل فقد يجوز ان ينشأ عن اسباب اخرى . والضرر المحتمل تمكن المطالبة به عند وقوعه و يبني الطلب على ذات الاساس الذي بنيت عليه المطالبة فيما يخص الضرر الواقع . وتعويض الضرر يشمل اعادة الشيء الى الحالة التي كان عليها فلو كسر سارق باباً ليتمكن من الدخول لبيت فهو ملزم بنفقة تصليح الباب واعادته الى اصله و يشمل ايضاً ردّ الشيء الذي هو موضوع الجريمة كرد المسروق

الباب السادس

﴿ في الحكم بالنفقات ﴾

واما النفقات فان الحكم بها على المتهم لا يكون الا اذا حكم عليه بعقاب فان بُرىء او لم تثبت عليه التهمة او سقطت الدعوى عليه فلا يلزم بنفقة القضية . وهذه القاعدة مخالفة لقاعدة التعويض لان الحكم بالتبرئة او بسقوط الدعوى او بعدم ثبوت التهمة الجنائية لا يمنع التعويض والحكمة في ذلك ان التعويض امر مستقل عن العقاب الجنائي ولكن النفقات ملازمة للعقاب ولا يمكن الحكم بها عند عدم وجود العقاب .

واذا توفي المتهم قبل ان يحكم عليه (فلا يمكن الحكم على ورثته) بنفقات للحكومة ولكن نفقات المدعي بالحق المدني يمكن الحكم بها على ورثة المتهم لانها جزء من التعويض المدني وليست ملحقاً من ملحقات العقاب الجنائي

واما المدعي بالحق المدني فانه لا يحكم عليه بالنفقات الا اذا رفضت دعواه ولم يحكم على المتهم بعقاب لان الحكم على المتهم بعقاب يدل على ان المدعي بالحق المدني ساعد العدالة باظهار مجرم . واما ان كانت نفقات المدعي المدني لا علاقة لها باظهار المجرم واثبات أدلة الجريمة فحينئذٍ يلزم بها المدعي المذكور

مسؤولية الحكومة — ليست الحكومة مسؤولة عن النفقات التي سببتها للمتهم ولو حكم بتبرئته لان الحكومة هنا نائبة عن الجمعية وتعمل لخير العموم فان اخطأت فخطاءها اضطراري لابد منه في بعض الاحوال ولكن يجوز الحكم على الحكومة بالنفقات عندما تعمل لا بصفة سلطة عامة بل بصفة ادارة تدير اموالاً خاصة وتقبض رسوماً وغرامات كادارة الجمرك مثلاً وادارة البريد وغيرهما

ولكن الحكومة مسؤولة عن كل النفقات التي لا تفيد في اظهار جريمة المجرم ولو حكم ضده في الدعوى لان هذه النفقات مسببة عن خطاء المحققين والقضاة لا عن خطأ المجرم نفسه

❊ في وجوب دفع عوض من الحكومة لمن يبرأ ❊

ومن الامور التي يليق بالسلطة التشريعية المصرية البحث فيها وضع نصوص في القانون تعوض على كل بريء الخسارة المادية والادبية التي حصلت له من اتهامه وذلك في حال ظهور براءته لا في حال سقوط العقوبة بالتقادم او لسبب آخر لا ينفي عنه وصمة الجريمة لان العدالة لا ترضى بان الفرد يؤاخذ على خطئه نحو الفرد وان المجموع لا يؤاخذ بل يباح له ارتكاب الغلطات الجسيمة دون ان يخسر قرشاً واحداً . وقد يكون المتهم فقيراً مسؤولاً عن قوت العيال فيتضورون جوعاً مدة حبسه ثم يخرج من السجن ووصمة التهمة بادية الاثر عليه فلا يجد مرتزقاً سهلاً فمن الانسانية ان يعطى له تعويض مساوٍ للربح الذي كان يربحه وللخسارة التي خسرها لسبب حبسه ظلماً اما لغرض سيء من موظف جائر او لطيش وخفة من عامل من عمال الحكومة .

الباب السابع

❊ في سقوط دعوى المسؤولية : ❊

دعوى المسؤولية الناشئة عن جريمة او شبه جريمة مدنية تبقى مدة ١٥ سنة كما هو نص المادة ٢٠٨ من القانون المدني ولكن اقامتها في الحال افيد جداً اذ يخشى على ادلة الجريمة من التشتيت اذا تقادم عهدها وخصوصاً ان كانت مبنية على شهادة الشهود فقد حكمت المحاكم الفرنساوية والمختلطة بعدم قبول شهادة

الشهود لاثبات واقعة حدثت من ثلاث سنين مرتكنة الى ان ذكرى تفاصيل الحادثة لا يمكن ان تبقى نيرة واضحة في اذهان اولئك الشهود بعد فوات تلك المدة الطويلة ·

واما دعوى المسؤولية الناشئة عن الجرائم الجنائية فانها تسقط بسقوط حق اقامة الدعوى الجنائية كما هو نص المادة ٢٥٥ من قانون تحقيق الجنايات · فلذلك يكون سقوطها في الجنايات بفوات ١٠ سنين من يوم ارتكاب الجناية او من تاريخ اخر عمل متعلق بالتحقيق و بفوات ثلاث سنين في الجنح وستة اشهر في المخالفات (مادة ٢٥٢ من قانون تحقيق الجنايات)

واما اذا حكم بتعويض في دعوى مسؤولية سواء كانت امام السلطة المدنية او امام السلطة الجنائية فان الحكم يحفظ الحق لمدة ١٥ سنة اتباعاً للقاعدة المدونة في المادة ٢٠٨ من القانون المدني الاهلي ·

الفصل الثاني

﴿ في مسؤولية مرتكب شبه الجريمة ﴾

(الباب الاول · في الخطاء او التقصير)

البند كت فرانسيز_ تعهدات نمرة ١٧٤٠ وما بعدها · _ وقاموس داللوز جزء ٣٩ نمرة ٨٦ وما بعدها · واكارياس · القانون الروماني نمرة ٦٦٢ وما بعدها وسوردا نمرة ٦٥٠ وما بعدها ·

(تعريف الخطاء) _ الخطاء بوجه عام هو إِهمال يرتكب بغير تعمد الاضرار ويمكن ان ينشأ اما عن الارتباطات المؤسسة على العقود أو عن الارتباطات المؤسسة على الجرائم واشباهها

(الخطاء المؤاخذ عليه) وقد حذا الشارع الفرنساوي (الذي أخذ عن شارعنا

المصري) حذو الشارع الروماني فلم يوآخذ المتعاقدين الا لخطأ ثقيل) او (الخطاء خفيف)ولكنه آخذ في الجرائم واشباهها من يرتكب (خطاء خفيفاً جداً) والسبب الذي يبنى عليه هذا الفرق هو اولاً ـــ ان الاهمال في تنفيذ الارتباطات الناشئة عن العقود لا يتأتى منه سوى (ضرر مالي) مع ان الاهمال في الارتباطات الناتجة من الافعال كعدم الاحتياط والطيش وعدم التبصر يؤول الى خطر على حياة الافراد · فلا يلام الشارع ان استعمل شدة تسوق العامة الى الحذر واجتناب الغلطات التي تؤدي الى هلاك بني جنسهم او الى اصابتهم بضرر في اجسامهم او اعراضهم · ثانياً لان من يتعاقد على شيء يمكنه اتخاذ كل تحوط لحماية حقوقه و يمكنه ان يشترط التعويض في حالة وقوع (الخطاء الاخف) لما يمكنه ان يشترطه رغماً عن حيلولة مانع فوق الطاقة دون تنفيذ العقد · وليست الحالة كذلك في الجرائم واشباهها حيث يضبح الانسان دائناً حتف انفه اذ يصاب بضرر ناشيء عن عدم احتياط ولم يكن يتوقعه ليأخذ الحيطة منه ·

(في انواع الخطأ) وقد قسم الخطأ العلامة الحقوقي الشهير (بوتيه) والشراح الفرنساويون القدماء الى ثلاثة اقسام (الخطأ الثقيل) و (الخطاء الخفيف) (والخطاء الاخف)

(١) فالخطاء الثقيل . Culpa lata هو عبارة عن اهمال مفرط لا يقع فيه اقل الناس احتراساً في اعماله الخاصة وهو مشبه بالتدليس والفرق بينهما تعمد الاضرار ·

(٢) والخطأ الخفيف Culpa levior هو الذي لا يرتكبه من يحسن التدبير والادارة اي من له عناية متوسطة في اعماله ·

(٣) واما الخطأ الاخف Culpa levissima فهو الذي لا يقع فيه

ذو التدبير الاستثنائي diligentissimus paterfamilias

والفائدة من هذا التقسيم ان الشارع لم يكن يسأل المدين الا عن الخطاء الثقيل ان كان العقد مفيداً للدائن فقط كما في الايداع مثلاً · واما في حالة الاشتراك في فائدة التعاقد كما في عقود البيع والاجارة فان المدين كان يُسأَل عن خطئه الخفيف · واخيراً في حالة كون التعاقد لفائدة المدين دون الدائن كما في قرض شيء للاستعمال لمنفعة المقترض فقط دون منفعة المقرض فالمدين مسؤُول عن خطئه الاخف ولكن هذه القواعد كانت كثيرة المستثنيات

(في تقسيم الخطاء عند الرومانيين) وكان طلاب علم الحقوق الرومانية الاقدمون يبنون هذا التقسيم على القانون الروماني ولكن المحدثين خالفوهم في ذلك وقالوا ان ذلك القانون لم يكن يقسم الخطاء لسوى قسمين الاول يشمل الخطاء الثقيل والثاني الخطاء الخفيف · ولكن القسم الثاني كان يقدر بطريقتين ففي الاولى يقاس الخطاء على تدبير ذي المال مجرداً in abstracto اي بلا نظر الى عوائد مرتكب الخطاء وطباعه · وفي الثانية ينظر الى تقصير المدين بمراعات حالته in concreto اي بما يعمله عادة لقضاء مصالح نفسه وبدون نظر الى ما يجري به غيره من ذوي الاموال

وكان المدين يُسأَل عن كل خطاء او عن الخطاء الخفيف مجرداً عند ما يجني فائدة من العقد · واما ان لم تكن له فائدة شخصية فكان لا يُسال الا عن الخطاء الجسيم · واما المسؤولية عن الخطاء الخفيف النسبي in concreto فلم تكن تقع على المدين الا بوجه الاستثناء وفي بعض العقود نظراً الى حالة المدين الخاصة (راجع اكارياس القانون الروماني في الجزء الثاني نمرة ٦٦٢ وما بعدها)

واما فى مواد الجرائم وأشباهها فقد قضى قانون اكويليا المشهور ان يسأل الانسان عن الخطأ الاخف In lege Aquilia, et levissima culpa venit. L. 44 ff. Ad leg. Aquil.

وبعد ان عرفنا ما هو الخطأ او التقصير علينا ان نبحث فى الاربعة امور الآتية وهي: (١) فى أية حالة يوجد شبه الجريمة . (٢) فى الفعل الايجابي . (٣) فى الرعونة او عدم الاحتراس . (٤) فى الاهمال أو التقصير .

﴿ المبحث الاول ﴾

﴿ في اية حالة يوجد شبه الجريمة ﴾

(تعريف شبه الجريمة) هو كل عمل أو تقصير غير مباح وغير منصوص عنه فى قانون العقوبات يضر بالغير ولكنه لم يرتكب بقصد الاضرار .

ومما يميز شبه الجريمة عن الجريمة خلو العمل فى الحالة الاولى من القصد السيء . وشبه الجريمة لا بد ان يكون فيه خطأ . أو رعونة . أو اهمال . والانسان مسؤول عن كل ضرر وقع منه سواء كان بعمل شيء وهو ما يسمونه (الفعل الايجابي) أو بعدم عمل شيء وهو ما يسمونه (الفعل السلبي) أو التقصير. والتقصير لفظة عامة هي الامتناع عن عمل ما كان من الواجب اتمامه ولكن التقصير في المعنى المقصود هنا انما هو الامتناع عن عمل أوجبه القانون . فامتناع احد المارين عن المساعدة في اطفاء حريقة مثلاً يعد تقصيراً فى نظر الانسانية والمروءة والنجدة ولكنه لا يعد كذلك فى نظر القانون لان الشارع لم يجد من الضروري إرغام الناس على مد يد المساعدة فى مثل هذه الاحوال .

(الوكالة لا تمنع مسؤولية الوكيل) — لنفرض ان وكيلاً عن شخص آخر عمل عملاً بامر موكله نشأ عنه وقوع ضرر بالغير — الوكيل هنا ملزم بالتعويض ولا تبرئه الوكالة وهذا رأى محكمة النقض والابرام الفرنساوية وان يكن بعض المحاكم قضى بعكس ذلك وبرأ الوكيل من المسؤولية ما دام لم يرتكب فى عمله غشاً أو عدم احتياط .

(العمل الذى سبب الضرر مأمور به من السلطة الشرعية)

هنا لا يمكن الحكم بتعويض لان العمل المأمور به من السلطة الشرعية يعد عملاً مباحاً والتعويض لا ينشأ الاّ عن عمل غير مباح . (ومن امثلة الخطأ) — فعل المدين الذي أرسل الى دائنه ورقة من اوراق البنك التى تدفع لحاملها فى كتاب غير مسجل ففقد الكتاب . هنا تكون الخسارة على المدين لانه كان يجب ان يرسل الكتاب مسجلاً أو يقدر في البريد قيمة الورقة التى فيه حتى اذا ضاع عوضته ادارة البريد ما فقده .

(كلما هو غير محرم مباح) لا يعد مخطئاً وملزماً بتعويض من سبب ضرراً فى عمله ما هو حق له الا اذا قصد الاضرار بالغير لغير منفعةلنفسه .

(الدفاع المباح عن النفس) زيدٌ ضرب عمراً حال الدفاع المباح عن نفسه فجرحه . لا يجوز للمحكمة ان تقضي عليه بتعويض لانه عند ما ضرب كان يفعل فعلاً (مباحاً) لضرورته لحفظ نفسه من اعتداء عمرو ولكنه لو تجاوز ما تقضي به ضرورة الدفاع بأنه بعد ان اعجز زيداً عن المهاجمة كسر يده أو رجله فحينئذ يكون عمله محرماً ومعاقباً عليه وموجباً للتعويض فيما تجاوز حد الدفاع المباح . ولا تمنع تبرئة الضارب جنائياً من النظر في طريقة دفاعه من جهة مدنية للحكم فى هل تجاوز ضرورة الدفاع أم لم يتجاوزها .

(سيد منع فعلته من الدخول فى حانة) ليس ملزماً بتعويض لصاحب الحانة ولا بان يبين له اسباب المنع .

(اهمال شيء على اعتقاد انه ملك للمهمل) زيد اخذ نعجة من عمرو اعتقاداً بان عمراً تعهد بتسليمها اليه ثم أهمل زيد العناية بالنعجة فماتت . لا يلزم بتعويض لصاحب النعجة لانه كان يعتقد ان النعجة نعجته والقانون لا يلزمه بالاعتناء بها . ولكن يجب ان يكون اعتقاد زيد معقولاً وان خطأه يقتصر على الوقائع لان الخطأ القانوني لا يعد عذراً .

(من اختار عمداً طريقة لاستعمال حقه مضرة بالغير مع وجود طريقة اخرى خلو من الاضرار ملزم بتعويض) مثاله رجل دائن لذي سفينة أثبت دينه بحكم ثم شرع فى بيعها فى بلد بعيد فى غيبة المدين وفى ظروف غير مناسبة حتى تمكن من شرائها لنفسه بثمن بخس . يلزم بتعويض مقابل الفرق بين ما بيعت به السفينة وبين ثمنها فى الظروف العادية .

(دعوى تهور أو اعتساف أو مضايقة) — كل من أقام دعوى بدافع التهور أو الاعتساف أو لمضايقة خصمه ملزم بتعويض الضرر الذي يلم بذلك الخصم.

كان قضاة الرومان يحكمون بغرامة على من خاصم متعسفاً أو ليضايق خصمه . وحذا حذوهم مشرعو فرنسا بامر صدر من فرنسوا الاول سنة ١٥٣٩ — واليوم وان يكن القانون الفرنساوي الحديث المسمى بقانون نابوليون ليس فيه نص من هذا القبيل فالمحاكم الفرنساوية تحكم بتعويض فى مثل هذه الاحوال . فقد حكمت فى قضية مدنية بالزام ناشر مذكرة فيها افتراء على خصومه بان يدفع اليهم مبلغاً من المال بصفة عوض وبان ينشر الحكم على نفقته لانه نشر المذكرة الحاوية ذلك الافتراء .

وحكمت ايضاً بتعويض ضد (من اوقع حجزاً تنفيذياً على غير اساس) وضد (من اوقع حجزاً تحت يد ثالث) عند ما اتضح أنه كان يقصد مضايقة مدينه ومطاردته وعلى من اقام العقبات العديدة ضد خصمه بقصد سيء .

وحكمت فيما يخص المدعى عليه . بالزام المعارض بتعويض لان الظاهر من قصده انه اراد التطويل ومنع الوصول الى حق ثابت لا يمكن انكاره . وبالزام المستأنف بتعويض ان كان استئنافه على غير اساس وحال دون استلام المستأنف عليه مبلغاً مودعاً والتعويض هو عبارة عن الفرق بين فوائد هذا المبلغ القانونية والفوائد التي يدفعها صندوق الامانات . ولكن كل هذه الاحوال لا يجوز الحكم فيها بتعويض اذا كان المخاصم حسن النية اي اذا كان يعتقد ان له حقاً فيما عمله من المعارضة او الاستئناف او غيرهما

(القانون الاهلي وأحكام المحاكم الاهلية) وقد حكمت محكمة استئناف مصر الاهلية بأنه يجوز للمحكمة فى جميع الدعاوى ان تحكم بتعويضات فى مقابلة النفقات الناشئة عن دعوى او مدافعة كان القصد منها الكيد بالخصم (١١٥ مرافعات) محاكم سنة رابعة عدد ١٣٨ ص ٤ حكم ٢٥ ابريل سنة ١٨٩٣

وحكمت محكمة اسكندرية الاهلية بالزام المستأجر الثاني والمؤجر بتعويض يبلغ ٣٠ جنيهاً مصرياً للمستأجر الاول لان المؤجر بعد ان اجّر المستأجر الاول تواطئ مع المستأجر الثاني وأجّره العين ذاتها وجعله يقيم دعوى عليه وعلى المستأجر الاول طالباً تسليم العين المؤجرة والحكم عليهما بتعويض وهو غش وخداع كان يجيز للمحكمة ان تعاقب مرتكبيه بابلاغ التعويض الى اكثر من ذلك لو لم تكن محاكمنا تضن على المتقاضين بالتعويض الكافي كما تضن عليهم بمكافأة اتعاب المحاماة فترى بعض المحاكم تقدر ٢٠ أو ٣٠ قرشاً

كمكافأة لهذه الاتعاب وهو امر كان اليق منه ان لا تحكم بشيء مطلقاً لانه مشين للمحاماة ومحطٌ بمقامها وجالب نفرة ووحشة بين المحاماة وبين القضاء حالة كون مصلحة العدالة تقضي بأن تكون العلائق بينهما على أحسن ما يكون من الصفاء والود والاحترام المتبادل .

وليت القضاء الاهلي يحذو حذو القضاء المختلط فى هذا الشأن فان القضاء المختلط أسخى فى تقدير المكافأة . ومكانة المحاماة عنده أرقى ولذلك نجد العلائق بين القضاء والمحاماة المختلطين على غاية ما يرام .

وقد حكمت محكمة الموسكي الجزئية بالزام الخواجا كركور سيمونيان بأن يدفع الى الخواجات مارديروس ووانيس اصلانيان مبلغ عشرة جنيهات مصرية بصفة تعويض لانه اوقع حجزاً تحفظياً على بضائعهما لعلة كاذبة .

وهذه هي الاسباب التي بني عليها هذا الحكم :

حيث ان هذا الحجز مبني على تمسك المدعى عليه بالمادة ٦٧٤ مرافعات باعتبار ان ليس للمدعيين محل مستقر بالديار المصرية .

وحيث انه واضح من احوال القضية ان وصف المدعى عليه للمدعيين بأنهما لا محل مستقر لهما فى الديار المصرية وصف مخالف للحقيقة وانه انما سلك هذا الطريق سعياً وراء توقيع الحجز التحفظي الذى ما كان له من مسوغ في الحقيقة ونفس الامر حتى بفرض وجود دين بمقتضى فواتير .

وحيث ان من البديهي ان استعمال مثل هذا التحايل غير شريف وصاحبه ملام ومن البديهي ايضاً ان الحجز على محل تجارة المدعيين وعلى منزلهما من شأنه الاضرار بهما .

وحيث ان تقدير التعويض عن هذا الضرر موكول أمره الى القضاء والمحكمة ترى ان الحكم للمدعيين بألف قرش صاغ كاف لتعويض ما اصابهما

من الضرر من فعل المدعى عليه .

وحيث انه لذلك يجب الغاء الحجز السابق ذكره والزام المدعى عليه بالتعويض السابق تقديره . وحيث ان النفاذ الموقت في محله . وحيث ان من يحكم عليه يلزم بالنفقات .

حكمت المحكمة بابطال الحجز وبألف قرش تعويض وبالنفقات وبمئة قرش مكافأة اتعاب المحاماة . حكم اول فبراير سنة ١٩٠٢ نمرة ٧٩ جدول ٩٠٢ (القانون المختلط والمحاكم المختلطة) وقضت محكمة استئناف اسكندرية المختلطة بأن القضاء بتعويض لسبب اقامة دعوى اعتساف ومضايقة لا يجوز الا اذا ثبت ان الدافع لاقامة الدعوى انما هو مضايقة المدعى عليه (النشرة التشريعية والقضائية الجزء الاول صفحة ٣٦٦) .

وقضت ايضاً بأن الحكم بالنفقات فقط ضد من يقيم دعوى مضايقة واعتساف لا يكفي للتعويض عن الضرر الذي ألمّ بالمدعى عليه ولذلك يجب الحكم بتعويض غير النفقات (النشرة التشريعية والقضائية الجزء الثامن الصفحة ٢٦٥)

ويُسأل الانسان عن الاضرار التي تنتج لجيرانه من تصريف مياه ارضه او من الدخان او الضجيج او الاهتزاز الذي يحدثه معمله او آلة البخار المملوكة له — وعن الاضرار التي تنشأ عن اقدامه على عمل هو عاجز عن القيام به . ويسأل المسجلون والمحامون والكتّاب والمحضرون وغيرهم عن اهمالهم وكذلك الاطباء فان الرومان كانوا يسألونهم عن الخطا الذي ارتكبوه بقطع عضو من اعضاء احد العبيد او باعطائه دواءً غير ملائم لحالة مرضه . والمحاكم الفرنساوية السابقة لقوانين نابوليون كانت تارةً تعتبر الاطباء مسؤولين واخرى تقضي

على خلاف ذلك . واليوم يعتبر الاطباء مسؤولين ان ارتكبوا خطاً خارج عن المسألة الطبية العلمية بأن عملوا عملية طبية على خلاف نصّ قانوني . او ارتكبوا خطاء خارج عن صناعتهم كالمداواة حالة السكر . او عملوا عملاً بطيش او رعونة كارتكاب خطاء فى وصفة علاج او اهملوا فى اعطاء الارشادات اللازمة عند استعمال الادوية التي وصفوها او اذا جربوا تجارب خطرة . او اذا جهلوا مبادئ صناعتهم الاولية . (راجع اورفيلا الطب الشرعي الطبعة الرابعة ص ٤٧)

(مصححو المطابع) وقد حكمت المحاكم الفرنساوية بأن دوپون ارتكب خطأً جسيما لانه نسب رواية (السيد) الى (راسين) مع انهامن مؤلفات (كورناي) ولذلك الزمت المذكور بتعويض .

(ذكر الخطأ فى الحكم) من الضروري ان يذكر فى الحكم الخطأ الذي نشأت عنه المسؤولية فان لم يذكر صراحة فلا بد ان يستنتج ضمناً .

(سلطة المحاكم في تقدير الخطأ) للمحاكم السلطة السامية في تقدير الخطأ الذى يكون سبباً للحكم بتعويض وهي صاحبة الكلمة النافذة فى اثبات الخطأ وفي تحديد مقداره واهميته وليس لمحكمة النقض والابرام الفرنساوية (التي لها النظر سواء في المواد الجنائية وفي المواد المدنية) أن تفصل فى امر من هذا القبيل لان محكمة النقض ليس لها الفصل فى الامور الخاصة بالوقائع ووجود الخطأ ومقداره امران لا يخرجان عن دائرة الوقائع ولا يدخلان فى دائرة المباحث القانونية .

(حالات عدم المسؤولية) لا يُسأل المجنون اذا ارتكب شبه جريمة . ولا الابله . ولا القاصر الا اذا كان مدركاً . اما المحجور عليه فأنه يؤآخذ . وكذا السكران لانه جنى على نفسه . وقد نص على مؤاخذة السكران القانون

البروسى في المادة ١١٠ والقانون النمساوي فى المادة ١٥٠٧ .

(قوة قاهرة) ولا تكون المسؤولية حيث توجد قوة قاهرة . مثال ذلك : ربان غاب عن سفينته وهي راسية في وقت لا تقضي عليه واجباته بان يلازم السفينة وفى اثناء غيابه شبت النار فيها بفعل احد رجاله فأحترقت — لا مسؤولية على الربان لان الحادثة تعتبر فيما يخصه نتيجة قوة قاهرة لم يكن فى امكانه أن يحتاط لمنعها .

(أو مدير ملعب تعهد بأن يشخص رواية) فصدر اليه امر ناظر الداخلية بأن لا يشخصها فلا يمكن الزامه بتعويض

وكذلك الامر في الوكيل الذى لم يتمكن من القيام بالوكالة لقوة قاهرة .

ولكن المسؤولية تكون اذا تعهد احد المتعاقدين بان يأخذ على نفسه الحوادث التى تنشأ عن القوة القاهرة .وهي توجد ايضاً اذا سبق القوة القاهرة خطأ فتح السبيل لوقوع الحادثة المضرة .

ولا يجب التعويض الا اذا وجد ضرر ويستوي في تسويغ التعويض الضرر المادي والضرر الادبي وما يمس الشرف يعتبر ضرراً ادبياً موجباً للتعويض وقد قضى بذلك صراحة القانون البروسي فى المواد ١ الى ٦ والقانون الاوستري فى المادة ١٢٩٣

ولا بد لوجوب التعويض ان يكون الفعل اعتداً على حق (مكتسب) خصوصي او متعلق بالافراد . ومن واجبات القاضي ان يثبت الضرر كما يثبت الخطأ واقرار المدعى عليه يعتبر اثباتاً كافياً .

ولا يكون التعويض واجباً اذا كان من اصيب بالضرر قادراً على منعه باية وسيلة كانت .

المبحث الثاني

(فى الفعل الايجابى)

(تعريف الفعل الايجابي) — هو كل عمل ينتج عنه ضرر للغير . ومن المعلوم ان الضرر ينشأ إما عن عمل . أو عن عدم احتراس . أو عن اهمال أو تقصير . فالعمل هو أعلى درجات المسؤولية كما هو ظاهر .

(أمثلة الفعل الايجابي الموجب للمسؤولية) — التبليغ عن شخص ما زعما انه ارتكب جريمة يوجب التعويض وان يكن صاحبه ذا نية حسنة مادام صادراً عن خفة وطياشة .

من أضر بغيره مادياً او ادبياً بواسطة المطبوعات كالجرائد والنشرات والاعلانات التى تلصق وغير ذلك يلزم بتعويض . وقد حكمت محكمة الاستئناف الاهلية فى ١٩ دسمبر سنة ٩٠١ بالزام السيد بدفع مبلغ قدره ٢٥ جنيهاً لتعويض الضرر الذي سببه لخادمه بنشره فى احدى الجرائد عزل الخادم لاسباب مضرة بصيت الخادم . قضية محمود افندي احمد ضد السيد عبدالخالق السادات (راجع الحقوق العدد الثالث عشر من السنة السابعة عشرة الصادر فى ٢٤ مايو سنة ٩٠٢ صفحة ٩٨)

شهود صك حوى وقائع غير صحيحة يسألون عن تعويض الضرر الذي نشأ عن هذه الشهادة ان كانوا عالمين بكذب تلك الوقائع .

مثمن بنك الرهونات مسؤول عن الضرر الذي يحدث للبنك من تثمينه الرهونات بأكثر مما تسوى .

منفذ حكم ابتدائي مشمول بالنفاذ المعجل مسؤول عن الضرر الذي ينتج من التنفيذ فى حالة الغاء الحكم الابتدائي في محكمة الاستئناف (سوردا ٦٦٣)

بواب بيت اعطى له احد السكان المتنقلين عنوانه فرفض تبليغ هذا العنوان للسائلين عن الساكن المنتقل يلزم بتعويض .

وكلاء تفليسة أهملوا في البحث في حالة مفلس فقدموا تقرير دل على انه مفلس بالتدليس ولذلك اقيمت الدعوى الجنائية عليه ثم اتضح ان الرجل برئ وان تقرير الوكلاء مبني على عدم التبصر فبرئ الرجل وأقام قضية بطلب تعويض وقضي له به فعلاً .

محضر أقيمت عليه دعوى زعماً انه أهمل قبض مبالغ وكل بقبضها ثم ظهر انه لم يهمل بل احسن القيام بما طلب منه له الحق فى المطالبة بتعويض لان الدعوى مضرة بحسن سمعته وصيته وهذا يقلل من معامليه لان المحضرين في فرنسا لا يأخذون أجرة من المحاكم بل من أصحاب القضايا (سوردا ٦٦٤)

الحجز بدون فائدة يستلزم تعويضاً ان كان فيه تعويق لاعمال المحجوز عليه وأضرار بالثقة به . (سوردا ٦٦٤) راجع حكم محكمة الموسكى فى قضية اصلانيان ضد سيمونيان صفحة ٣٧ من هذا الكتاب .

(والحجز على ما للشخص في ذمة الغير) يبيح للمحجوز على ماله طلب تعويض هو عبارة عن فائدة النقود المعطلة بسبب الحجز (حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر فى ١١ فبراير سنة ٩٣ في قضية السيدة كرباليوتى ضد كوزيءو داميانو نشرة التشريع والقضا الجزء الرابع صفحة ١٢٠

(شركة غاز بور سعيد رفضت استمرار تقديم الغاز لاحد مشتركيها) هذه الشركة وان لم تكن ذات احتكار فتعد قائمة بأعمال مرتبطة بالمنافع العامة ولذلك تلزم بتعويض ان كان الرفض مبنياً على استبداد ولكنها لا تلزم بشيء ان كان عندها اسباب معقولة حملتها على ذلك . حكم الاستئناف المختلطة فى

٢٥ مايو سنة ٩٩ في قضية شركة غاز بور سعيد ضد هيكلي واخوته .
نشرة التشريع والقضاء الجزء الحادي عشر الصفحة ٢٤٩

المبحث الثالث

(رعونة او عدم احتراس)

(تعريف الرعونة وعدم الاحتراس) الرعونة هي طيش وتسرع يرتكبه الانسان في عمل وينشأ عنه ضرر . وعدم الاحتراس هو اتيان عمل دون ان يتخذ العامل الاحتياط اللازم لعدم وقوع ضرر منه .

مبدأ المسؤلية عن الضرر الذى نشأ عن رعونة أو عدم احتراس مقرر في المادة ١٥١

(امثلة الرعونة وعدم الاحتراس)

شخص حمل بندقية محشية فى وضع بحيث لو أطلقت ولو عرضاً لاصابت الغير يلزم بتعويض)

قضية اندراوس مدور بك وزوجته ضد بطرس كساب ونقولا كساب.
حكم الاستئناف المختلط ١٠ مايو سنة ١٩٠٠ نشرة التشريع والقضاء السنة الثانية عشرة ص ٢٤٩ .

سائق عربة صدم بعربته عربة اخرى يكون ملزماً بتعويض ان خالف نص قرار من المحافظة قضي على السائقين بملازمة الجهة اليمنى فى سيرهم (محكمة نقض وابرام فرنسا في ٥ يوليو سنة ١٨٤٣)

(مخدم مسؤول لخادمة) — مرضع قدمها المخدم الى بيت لترضع طفلاً لصاحب البيت فأصيبت بالداء الزهري بطريق العدوى من الولد . لها الرجوع على المخدم لتعويض الضرر الذى ألمّ بها من هذه العدوى .

(في اثبات الرعونة أو عدم الاحتراس) — لابد من اثبات ذلك في

الحكم لكي يعرف سبب الضرر الذي ألم بالمطالب بالتعويض .

(رعونة وعدم احتراس المصاب) — تكون سبباً لاحرامه من التعويض . مثاله قرية اعتاد أهلها على عمل مسابقة عربات في أحد الاعياد . حدث فى سنة ١٨٠٩ ان احدى عرباتها دهست أحد المتفرجين فأقام ذووه دعوى تعويض ورفضت الدعوى لان المصاب أخطأ بتعريضه نفسه للعربات حالة كون جميع الناظرين يعلمون بالسبق وبميقاته وهو مسموح به من السلطة المحلية فكان الواجب على المصاب ان لا يعرّض نفسه للخطر بالسير فى طريق عربات السباق . (حكم محكمة تورين فى ٢٦ اغطس سنة ١٨٠٩)

المبحث الرابع

(الأهمال والتقصير)

(تعريف الاهمال أو التقصير) — هو ان لا يعمل الانسان ما كان يجب عليه أن يعمله أو ان يعمله بعد الوقت الواجب فيه عمله .

القاعدة القانونية ان المرء ملزم بتعويض الضرر الذي ينشأ عن اهماله وتقصيره

أمثلة الأهمال والتقصير

بائع باع عقاراً على انه خلو من كل حق رهن عليه يلزم بتعويض لاهماله الحصول على شطب الرهون التي كانت مسجلة على العقار المباع .

شركة غاز حصل حادث بسبب اهمالها مراقبة الانابيب قبل اطلاق الغاز فيها تلزم بتعويض الضرر الذى أنتجه الحادث .

(سائق عربة بوستة) — أهمل ربط الضاغطة على عجلات عربته حال سيرها فى منحدر ملزم بتعويض الضرر الذي نتج من قتل أحد المارة

بسبب السرعة الشديدة التي اكتسبتها العربة لعدم ربط الضاغطة .

{ دائن مرتهن تنازل لآخر عن الدين والرهن } — ثم فك الرهن يكون مسؤولاً للمتنازل اليه عن الضرر الذي أصابه بفك الرهن .

{ المتعهدون بأعمال على الطرق العمومية } — يكونون مسؤولين عن الكوارث التي تحدث بسبب هذه الاعمال ان لم يكونوا اتخذوا جميع التحوطات التي يجب اتخاذها لمنع نزول هذه الكوارث .

(مدير مستشفى مجانين) — مسؤول عن تعويض الضرر الناشئ عن هرب رجل مسجون لوفاء دين أصيب بجنون وادخل في مستشفى مجانين لمعالجته .

{ حريق باهمال } — كل من سبب حريقاً باهماله يكون مسؤولاً امام المصاب بضرر الحريق بتعويض خسارته .

{ مسئولية المستأجر عن حريق بيت } اذا أحترق بيت مؤجر لساكن لزم الساكن تعويض الخسارة على صاحب البيت الا اذا اثبت ان الحريق حدث بالقضاء والقدر أو بسبب عيب في بناء البيت .

{ عامل فوض إليه عمل شيء فهلك ما في يده } يلزم بتعويض الخسارة الا اذا اثبت ان هلاك الشيء لم يكن باهماله .

{ شركة الماء } مسئولة مبدئياً عن كل انفجارات الماء التي تحصل في مواسيرها الكبرى والصغرى لانها هي وحدها صاحبة الحق في وضع هذه المواسير تحت الطرق العمومية (راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ٢٥ ابريل سنة ١٨٨٩ في قضية الشيخ ابراهيم سليمان باشا ضد شركة مياه اسكندرية ذات الرأس المال المحدود . نشرة التشريع والقضاء الجزء الاول صفحة ١٠٨ }

وحكمت هذه المحكمة أيضاً بما يماثل ما تقدم وأضافت اليه ان مسئولية شركة المياه لا تخفف الا اذا حدث اهمال مطلق من المشتركين بعدم تبليغها في حالة انفجار مواسيرها فجأة كي تحتاط لاصلاحها { حكم فى ٧ فبراير سنة ١٨٩٥ محمد بك فكاه ضد شركة مياه القاهرة نشرة التشريع والقضاء الجزء السابع صفحة ١١٨ }

ولكن لا مسئولية على الشركة ان حدث الضرر للبيوت المجاورة للطريق العام بسبب انفجار ماسورة ماء اذا كان الانفجار ناشئاً عن هبوط طبيعي حصل في الارض تحت الماسورة فثقل على الماسورة ما فوقها من التراب فانقطعت وانهال الماء من القطع . حكم الاستئناف المختلط ٢٨ مايو سنة ٩٦ في قضية احمد يحيي ضد شركة مياه اسكندرية وبلدية اسكندرية . راجع نشرة التشريع والقضاء الجزء الثامن الصفحة ٣٢٢

﴿ الباب الثانى ﴾

(فى اسناد الفعل أو التقصير)

داللوز ملحق بالقاموس جزء ١٥ نمرة ١٥٩ وما بعدها — وسوردا نمرة ١٥ الى ١٩ و ٤١٦ وما بعدها و ٦٤٤ الى ٦٤٨ .

{ تعريف الاسناد } — الاسناد هو وجود صلة بين الفعل او التقصير وبين الفاعل او المقصر . وهو ركن مهم من اركان الخطأ وشبه الجريمة .

وقد يعدم الاسناد في حالة { القوّة القاهرة } عند ماتكون هذه القوّة المسببة الوحيدة للضرر او عند مايكون الفاعل اضطر بحكمها الى العمل أو الى التقصير .

{ تعريف القوّة القاهرة } — كل حادثة ناشئة عن سبب مستقل عن

المدعى عليه وخارج عن دائرة ارادته ولم يكن يمكنه منعه او اجتنابه .

(امثلة القوّة القاهرة) — المانعة لاسناد الفعل . اشخاص جرحوا بسقوط مرتفعات خشبية اقيمت فى ملعب خيل بسبب تهافت الناس جميعاً من محلات اخرى على هذه المرتفعات لتساقط مطر شديد وهبوب العاصفة فجأة . لا حق للمجروحين بتعويض لثبوت كون المرتفعات الخشبية اقيمت حسب قواعد الصناعة ولم تسقط الا لتزاحم الناس فيها من كل صوب بسبب حادث جوّي لم يكن يمكن لصاحب الملعب ان يعلم به قبل وقوعه .

« حصان معلق على عربة جفل لمرور قطار على كبري معدني » فى جوار طريقه فاضر بأحد المارة . لا مسؤولية على صاحبه ما دام قد ثبت قطعياً ان الحصان لم يكن حروناً او ذا عيب ولم يكن حينئذ مسوقاً بسرعة زائدة .

« ربان سفينة دفعت قوّة العواصف سفينته » فاشتبكت بحبال مرساة سفينة اخرى فاضطر لقطعها لسلامة سفينته لا يلزم بتعويض لان قطع الحبال مبني على قوّة قاهرة .

ولكن « القوّة القاهرة » لا تمنع مسؤولية الشخص الذي ساعد على وقوع الضرر او على تجسيمه بفعل سابق اولاحق . مثال ذلك سقوط كبري بقوة قاهرة كان يمكن منعه بزيادة الاحتراس كتعميق اساسات قوائمه مثلا يجوز الزام مهندس الكبري بقسم من نفقة اصلاحه

وكذلك تعد (قوة قاهرة) بالنسبة للمستأجر (الحريقة التى تنشأ من عيب فى بناء البيت أو الحريقة التي تمتد الى مسكن المستأجر من مسكن آخر وكسر الزجاج الذي يسببه سقوط البرد القوي . واسقاط السقف أو المدخنة الناشئ عن عصف الريح بشدة ، والحريق الذي تكون سببته الصاعقة وبالاختصار

كل حادث فوق طاقة الانسان ولا يمكنه ان يتداركه . ولكن سقوط الصاعقه اصبح مما يمكن منعه بحربة طويلة يضعونها على قمة كل بنا كبير فتجذب الصاعقه اليها وتحولها الى حيث لا تحدث ضرراً فلذلك يكون صاحب البناية أو المعمل مسؤولا عند وقوع ضرر بسبب عدم وضع هذه الحربة المانعة لضرر الصواعق

(أمر من السلطة الشرعية) يكون هذا الامر شبيهاً بالقوة القاهره . مثال ذلك حارس من حراس الحقول مزق اعلانات ملصوقة عن احد المترشحين للانتخاب في زمن الانتخاب لا جناح عليه ان كان التمزيق بأمر من شيخ البلد الخاضع هو له ولم يكن يمكنه مناقشة شيخ البلد في تنفيذ هذا الامر .

(في عديمي الاهلية) حالة الصغر والحجر التي توجد عدم الاهليه المدنية للارتباط بعقد لا تمنع وحدها الخطأ والمسئولية التي تنشا عنه .
وقد حكمت المحاكم بتعويض ضد صغير وصل لسن التميز لانه جرح احد رفقائه في المدرسة برميه لوحاً حجرياً في الهوا في صحن المدرسة عند ما كان معهم .

ولكن عدم التميز الناشئ من سن مسبب الضرر أو من جنونه يمنع الخطأ ويبعد لذلك كل مسئولية مدنيه ناشئة عن الجريمه اوشبه الجريمة . مثاله رجل أعطى سلاحاً محشياً الى (صغير عديم التميز) قبل ان يتحقق من خلوه فاستعمل الصغير السلاح وجرح من أعطاه اياه

لا مسؤولية على الغير لان الرجل جنى على نفسه بأهماله .

وأما (المجنون) فيجب البحث ايضاً في حالة قواه العقليه عند ارتكاب الفعل وفيما له علاقه بالفعل . فان كان غير مميز فلا يسأل عن شئ . ولكن المسؤولية توجد اذا كان عدم التميز ناشئاً عن أفراط في المحارم كالعهارة والسكر لان مرتكبهما كان يجب عليه ان يعرف ما سيكون لهما من التأثير على حالته العقلية . اما السفيه المبذر (المحجور عليه) فأنه يسأل مدنياً عن الضرر الذي يسببه بارتكابه جريمة أو شبهها .

(مسؤولية الوكيل) الوكالة لا تمنع مسؤولية الوكيل الشخصية في حالة ارتكابه جريمة أو شبه جريمة . مثال ذلك شيخ بلد أصدر قراراً لهدم حائط متداع على حدود الطريق العموميه ولما ابى صاحب الحائط تنفيذ القرار نفذه الشيخ بعمال من عنده ثم بعد ذلك ابطلت السلطة العليا قرار شيخ البلد فالزم بتعويض ولو انه في هذا العمل كان وكيلاً عن البلد .

كذلك يسأل الموظف او الكاتب عن الاحتيالات التى استعملها سيده ان كان هو اشترك فيها واستفاد منها . ولكن المسؤولية لا تكون الا اذا عرف الموظف ان الفعل الذي امره سيده بفعله محرَّم قانوناً او مشوب برعونة وعدم احتراز . وقد طبقت المحاكم هذا المبدا على عملة كانوا يشتغلون فى تقليد مصنوعات فحكمت بعدم مسؤوليتهم بناء على جهلهم كون العمل تقليداً

على ان مسؤولية الوكيل لا تمنع مسؤولية الموكل فتجوز مطالبتهما بالتعويض معاً كما تجوز مطالبة الموكل وحده .

(في الشركاء في الفعل) اذا كان الفعل صادراً عن علّة اشخاص اشتركوا فيه بصفة فاعلين اصليين جاز مطالبة اي واحد منهم بالتعويض دون مطالبة الاخرين ويجوز لمن يحكم عليه منهم ان يرجع على الباقين لدفع حصصهم ان كانت الجريمة مدنية .

(في الورثة والخلفاء) المسؤولية المدنية تتبع وارث مرتكب الجريمة أوشبهها كما تتبع كل من يخلفه في جميع ممتلكاته ويسمى الخلف العام كما يسمى الذي يكتسب بعض الممتلكات الخلف الخاص ولكن الوارث لا يسأل من العواقب الجنائية الناشئة عن الجرائم التى ارتكبها مورثه ولا عن الغرامات ان لم يكن حكم بها ضد المورث . ولا يمكن ان يقضى ضد الوارث بمصادرة الاشياء الا فى المواد الصناعية وفى بعض مواد اخرى خصوصية

أما (الخلف الخاص) فانه لا يسأل عن تعويض الضرر الناشيء عن عمل سلفه الا اذا كان ذلك مشترطاً فى العقد الذى انتقل فيه الشيء اليه .

﴿ الباب الثالث ﴾

« في الضرر »

قاموس داللوز نمر ٢٧ و ٢٨ و ٣٠ و ٣٣ و ١٥١ الى ١٦٩ وملحق القاموس المذكور جزء ١٥ نمرة ١٨٣ وما بعدها وسوردا نمرة ٣٢ و ٤٢ و ٤٥ و ٤٤٤

تعريف الضرر هو الخسارة التي تصيب الانسان والربح الذي يحرم منه بسبب ارتكابه فعل غير مباح قانوناً وهو وان يكن الركن الاخير من اركان المسؤولية الثلاثة فليس الاقل اهمية من تلك الاركان . والضرر لا يجلب التعويض الا اذا وقع او كان محقق الوقوع اما اذا كان محتملا فقط لا محققاً فتكون المطالبة به سابقة اوانها وتحكم المحكمة بذلك . واذا اقيمت الدعوى لضرر وحكم بتعويض ثم زاد هذا الضرر جاز اقامة دعوى اخرى للمطالبة بما زاد مثال ذلك رجل جرح في ذراعه اليمين وقضى الاطباء بوجوب تعطيله عن الاشغال مدة ثلاثة اشهر . اقام دعوى وحكم له بتعويض عن هذا التعطيل ثم ظهر بعد ذلك ان الذراع سيعطل طول الحياة يجوز له ان يقيم دعوى جديدة يطلب فيها تعويضاً عن تعطيله عن اشغاله بقية عمره الذي يقدر بوجه التقريب مع مراعاة سنه وحالته من العافية وما يمكن ان يربحه من العمل

(مثال الضرر المحقق الوقوع) مالك عقار عليه حق ارتفاق لعقار آخر هو عبارة عن مرور برجل أو بدواب وعربات شرع في بناء جدار حائط يحجب المرور — لصاحب العقار الدائن بحق المرور ان يقيم الدعوى طالباً منع البناء وهي دعوى من دعاوي اليد تسمى *Dénonciation de nouvel œuvre* وهذه الدعوى لا

تعد دعوى مسؤولية صرفة بل هي دعوى الغرض منها منع ضرر جائز ومحتمل الوقوع . والضرر يجب ان يمس (حقاً مكسوباً شخصيا أو مختصاً بالافراد) ومن واجبات القاضي ان يثبت وجود الضرر فاذا اعترف به المدعى عليه عُدّ ذلك اثباتاً كافياً .

وعلى القاضي ايضاً ان يثبت (علاقة السببية) الموجودة بين {الفعل الغير مباح } وبين {الضرر} فان لم يفعل كان حكمه معدوماً من الاساس القانوني ووجب نقضه . (نقض وابرام فرنسا ١٤ مارس سنة ١٨٩٢ قضية شركة طرق اورليان الحديديه)

(فى خطأ المصاب) اذا حلّ الضرر بالمصاب بسبب خطأ منه فلا محل للتعويض مثال ذلك . (رجل كان سائراً ووراءه عربة وقد أنذره سائقها) فلم يلتفت للانذار بسبب ذلك دهسته العربة لا محل لتعويض ان كان سير العربة حينئذ معتدلاً . (ورجل آخر وصل المحطة متأخراً فاسرع الى عبور الخط قبل ان يتحقق خلوه) فدهسه قطار كان سائراً على الخط . لا محل ايضاً لتعويض لان المصاب هو الجاني على نفسه اذ لو فتح عينيه والتفت يمنةً ويسرةً لرأى الخطر المحدق به فأجتنبه . ولكن اذا وجد خطأ للشركة كأن تكون اهملت وضع رقيب يلاحظ الناس فى مكان الخطر فالمسؤولية ثابتة عليها (والشخص الذي ساعد على نشر سندات غير حقيقية عملت لتزيد الثقة فى شركة) بأذن من مديرى الشركة وكان له نصيب في خراب تلك الشركة لا يمكنه مطالبة المديرين بتعويض بحجة انهم ارتكبوا خطأ جالباً مسؤوليتهم . والشخص الذى يغش الخمر لا يحق له ان يطالب بتعويض من ساعده على هذا الغش كمن قدم اليه المادة التى حصل الغش بادخالها .

(ولكن خطأ المصاب لا يمنع الحكم بالتعويض ان لم يكن السبب الوحيد للضرر كله)

(امثلة) (سائق عربة أضرّ باحد المارة بسبب عدم احتياط الاخير) لا يعفى من المسؤولية لانه لم يوقف حصانه حالاً مع امكان ايقافه لان السير لم يكن سريعاً (حكم استئناف باريس في ٦ جولاي سنة ١٨٦٧

(أرملة رجل سقط من ترامواى حال سيره ومات) يحق لها مطالبة الشركة بتعويض ان اثبتت ان زوجها طلب من السائق أو كمساري القطار ايقافه فلم يوقفه هذا فنزل فى اثناء سيره. صحيح ان المتوفي ارتكب خطأ بنزوله ولكن السائق ارتكب خطأ ايضاً لعدم توقيفه القطار والمسؤولية لا تزول الا اذا كان الضرر نتيجة فعل المصاب وحده وكان المطالب بالتعويض بريئاً من الخطأ والتقصير.)

(حكم نقض وابرام فرنسا فى ٢٠ اغسطس سنة ١٨٧٩)

(من يغوي بنتاً أو امرأة على عمل شئ ضد العفة) لا يلزم بتعويض الا اذا ثبت انه لم يتغلب على مقاومة البنت أو الامرأة الا باستعمال احتيالات غشية أو باساءة استعمال سلطة اكتسبها عليها بالفرق فى السن أو فى الوجاهة. وهذا المبدأ قررته المحاكم الفرنساوية وهو ثابت فيها بعدة أحكام منها حكم صدر من محكمة استئناف باريس فى ٤ جون سنة ١٨٩٢ وقررت تلك المحاكم ان الاكراه الادبي يمكن أن ينتج بسوء استعمال النفوذ الذي يناله الرجل من كونه أكبر سناً من البنت أو اشد قوة جسدية او عقلية او اعظم مكانة فى المجتمع او اكثر ثروة او كونه سيد البنت او ابن سيدها او لان له على ذويها فضلاً او لان بينه وبين البنت الفة نشأت عن القرابة او المساكنة. وقد صدر بذلك احكام متعددة منها حكم من محكمة استئناف باريس فى ١٤ فبراير سنة ١٨٩٠ ومن

الاحتيالات ان ينال الانسان امرأة او بنتاً بوعده لهـا بأن يتزوّجها .

(ولكن وعد الزواج لايعتبر الا اذا كان بالكتابة)

اما الوعد بدفع مبلغ من المـال للبنت للحصول عليها فلا يمكن اعتباره عقداً صحيحاً لانه عبارة عن مكافأة لعمل تأباه الآداب العامة . ولا احتيالاً لانه يدل على قبول من البنت صادر عن روية . ولكن اذا تعهد الرجل بعد الفعل بشيء من المـال ليزيل بعض الضرر الذى سببه لهـا كتربية الولد الذي نشأ من العلاقات المحرّمة فهذا التعهد صحيح ولا شيء فيـه مخالف للقانون بل هو مبني على عمل ماتوجبه الذمة والشرف (حكم استئناف كانّ ١٠ جون سنة ١٨٦٢)

وقد حكمت محكمة نقض وابرام فرنسا في ٢٤ مارس سنة ١٨٤٥ في قضية لابيا (Labia) بأن الرجل الذي يعترف كتابة بانه أغوى فتاة وصيرهـا أمّاً بغير الحلال يمكن الحكم بالزامه بتعويض لها مقابل الضرر الذي اصابها بالحبل وذلك تطبيقاً للمادة ١٣٨٢ من القانون المدنى الفرنساوي (١٥١ من المدنى المصري) ولا يمكن الاعتراض على ذلك بان فيه مخالفة القواعد المقررة في القانون الفرنساوى لاثبات البنوة الغير الشرعية .

وحكمت محكمة الاستئناف المختلطة في ٢٥ مايو سنة ٩٣ في قضية جان ڤاسانيس ضد ماري سيكا راجع نشرة التشريع والقضاء المختلطة سنة خامسة صفحة ٢٩٤ ان والد ولد غير شرعي ملزم بتعويض الضرر الذي أصاب المرأة التي اضلها بوعده لها بأن يتزوجها واذا مات فتركته ملزمة بهذا التعويض .

(والضرر قد يكون له عدة اسباب) فاذا قتل زيد عمراً مثلاً جاز لابويه وان تكن صلتهما به طبيعيـة غير شرعيـة ولاخوته واخواته بل

لشريكه ايضاً) طاب التعويض لا بصفة ورثة للفقيد أو حالين محله بل بأسمهم الشخصي . والضرر هنا اما أن يكون لاحرامه اقارب المتوفى من المساعدة المالية التي كان يجود عليهم بها ولو لم يكن ملزماً بها قانوناً واما لاحرامهم أو احرام شريكه من الفوائد التي كانوا يجنونهامن تدبيره مصالحهم المشتركه. وقد صدرت عدة احكام بهذا المعنى منها حكم من محكمة استئناف (الجيه) فى ٢٣ مايو سنة ١٨٩٢

وقدصدر حكم من محكمة نقض وابرام فرنسا فى ٢٠ فبرايرسنة ١٨٦٣ قضى بأنه (فى حالة قتل شخص ما) اذا لم تقدم دعوى تعويض من اشخاص كان يعولهم المقتول فكل شخص يسقط على عاتقه حمل اعالة اولئك الاشخاص او يزيد نصيبه فى اعالتهم له الحق فى طلب التعويض عن الضرر الذي يلمّ به . مثال ذلك الام التى قتل ابنها فأحرمت بذلك من مزيتين الأولى انفاق ابنها عليها والثانية مساعدته لها في تربية اخوته. هذه الام تستحق تعويضاً باسمها الخاص عن الضررين اللذين أصاباها وقد جاز للمحكمة ان تحكم للام بمعاش طول حياتها ينتقل عند وفاتها الى أولادها المعولين وكانوا فى هذه الحالة معاتيه وعجزة

(اصحاب الصناعات التي يشترط فيها معارف واهلية خصوصية وهي محصورة فيهم) يصيبهم ضرر يستحق التعويض عند ما يزاحمهم من لم يكن حائزاً للاهلية والشروط المنصوص عنها في القانون .

مثال ذلك — المحاماة لايجوز العمل فيها الآن بدون شهادة تعطى بعد امتحانات فاذا اجترا على الاشتغال بها بعض الدجالين(وقد راينا منهم من يطرق ابواب المحاكم بصفة وكيل فيطرد منها) جاز للمحامين كلهم ان كان لهم جمعية او لبعضهم او لاحدهم ممن يزعم انه اصيب بضرر بسبب عمل هذا

الدجال ان يقيم عليه الدعوى طالباً الزامه بتعويض (داللوز ملحق جزؤ ١٥ مسؤولية نمرة ٢٢٣ وما بعدها

﴿ الضرر الادبي ﴾

« والضرر الادبي يكون سبباً للتعويض كالضرر المادى »

اولا — لان الضرر الادبى قد ينشأ عنه احياناً ضرر مادي . مثاله الطعن في استقامة تاجر وحسن سمعته واخلاقه يضر به ضرراً ادبياً ينعكس على مادياته باضعاف ثقة معامليه به . وقتل الولد الصغير يؤلم الاب التاجر الغني ويضعضع افكاره فترتبك اعماله وتضعف ارباحه .

ثانياً — لان الضرر الادبي منه ما يؤلم النفس ويجرح العواطف ويجلب الحزن والكآبة كالسب العلني فى مجتمع حافل او في طريق عام وكقتل شخص عزيز عند المطالب كالاخ مثلاً او الاخت. فالتعويض كما انه واجب لاعادة الموازنة مادياً كان يكون الاخ المقتول هو الذى كان يقوم بحاجات الاخ المطالب فيتعيّن على القاضى ان يحكم على مسبب القتل بان يدفع الى المطالب مبلغاً من المال يكفي ريعه لسد حاجات هذا كما لو كان اخوه حياً . كذلك نرى التعويض واجباً لاعادة الموازنة ادبياً اعني للتعويض عن الحزن والالم اللذين المّا بالمطالب . ولما كان محو الحزن والالم امراً مستحيلاً مادياً فقد وجدت المحاكم ان ليس من العدالة ان يكتسب الجانى من هذه الاستحالة ولذا جعلته يكفر عن ذنبه من الوجهة الادبية ايضاً بمبلغ من المال وفى ذلك فائدتان — فائدة التخفيف عن الحزين المتألم وفائدة تكميل تأديب الجانى المسبب .

ومبدا وجوب التعويض عن الضرر الادبي مقرر صراحة فى القانون

البروسي فى المواد ١ الى ٦ وفى المادة ١٢٩٤ من القانون النمساوى

« امثلة جديدة للضرر الادبي الموجب التعويض »

(شاهد طعن فيه لسبب جائز وغير صحيح) يعد ذلك اهانة له توجب المطالبة بتعويض .

(رجل وعد بنتاً ان يتزوجها ثم تجاوز الحد معها) وتخلى عنها يلزم بتعويض الضرر العظيم الذي الم بها خصوصاً اذا وجدت رسائل منه اليها ظهر منها انها لم تسلم نفسها اليه الا بعد ان وعدها بالزواج وانه وعدها ايضاً باصلاح الخطأ الذي ارتكبه .

كذلك يلزم بتعويض (من اغوى بنتاً على معصية ثم جعل يفاخر بما ارتكبه من النقيصة والعيب) لان اعلانه هذا الامر يضر بصيت الفتاة وسمعتها ويحقرها فى اعين الناس وهو ضرر ادبي يوجب التعويض .

﴿ احكام مختصة بالضرر ﴾

« فى وجوب وجود الضرر »

قررت المحاكم المختلطة بأن وجود فعل مخالف للقانون لايكفي لايجاب التعويض بل يجب ان تكون المخالفة ألحقت ضرراً بطالب التعويض وان يكون هذا الضرر محققاً وقابلاً للتقدير . راجع نشرة التشريع والقضاء للمحاكم المختلطة سنة ثالثة صفحة ١٦٤ حكم استئنافي صادر فى ٢٢ يناير سنة ١٨٩١ في قضية سليم ورزق قسطندي ضد الحكومة المصرية وإسحق يوسف ليشع . وسنة سابعة صفحة ٧٨ حكم استئنافي صادر في ١٠ يناير سنة ١٨٩٥ فى قضية ادارة بيت المال ضد الحاج حميد حسوني .

﴿ الباب الرابع ﴾

(في اثبات شبه الجريمة — وتقادم الدعوى أو عدم قبولها — وفي المسائل الفرعية)

قاموس داللوز من نمرة ٢١٤ الى نمرة ٢٢٩ وملحق بقاموس داللوز من نمرة ٢٣٣ الى نمرة ٢٥٧ وسوردا من نمرة ٣٣٣ الى نمرة ٣٦٩.

« المبحث الاول »

(في اثبات شبه الجريمة)

من المبادئ المقرَّرة في علم القانون (ان الاثبات واجب على من ادَّعى) ولكن يجب التمييز بين حالتين

الحالة الاولى — (المطالب بالتعويض ما ارتبط باى تعاقد يلزمه بحفظ الشيء الذي أصابه الضرر) وهنا لا يمكن الحكم عليه بشيء الاَّ اذا أثبت المدعي ان الضرر نتيجة خطأ صدر منه او اهمال او عدم احتياط وذلك لانه مدَّعى عليه ولان الجريمة المنسوبة اليه ليست من الاشياء التي يمكن ان تفرض ضدَّهُ فرضاً مبنياً على قوَّة القانون. وقد نصَّت المادة ١٢٩٦ من القانون الاوستري على ان المفروض دائماً ان الضرر لم ينشأ عن خطأ شخص آخر. وقد حكمت محكمة بروستل فى قضية تالون *Talon* ان على من يدعي اصابته بضرر بفعل شخص آخر ان يثبت خطأ هذا الشخص قبل ان يُحكَم له بتعويض الضرر الذي لحق به.

(حريق حصل فى منزل يسكنه زيد ثم امتدَّ منه الى مسكن مملوك لعمرو) هل يكفي عمرًا لكي يستحق تعويضاً ان يثبت امتداد الحريق لبيته من مسكن زيد — كلاَّ بل يجب اثبات كون الحريق الذي ابتدأ فى مسكن زيد هو نتيجة خطأ او اهمال او عدم احتياط صادر من زيد المذكور (وقد

حكمت بذلك محكمة نقض وابرام فرنسا فى اول جولاى سنة ١٨٣٤ فى قضية *Feuillet*) وسبب هذا الحكم ان ليس من واجبات الجار السهر لحفظ البيوت المجاورة ولا يمكن الزامه بتعويض الضرر الذي ألمّ بها الاّ اذا أثبت المطالب انه منشئ الضرر وصاحب الخطأ. وكذلك الامر في علاقات المشتركين في الاستئجار فيما بينهم فقد حكمت محكمة ليون فى ٢٣ جولاي سنة ١٨٣٤ فى قضية جرليا *Gerlier* أنّ المستأجر الذي يطالب شريكه بتعويض الضرر الناشئ له عن الحريق الذي ظهر فى منزل او مكان هذا الشريك لا تقبل دعواه الا اذا أثبت ان الحريق حدث بخطأ الآخر او باهماله او عدم تحوطه

ويدخل في حالة عدم وجود ارتباط قانونى (ارتكاب الشخص المطلوب منه التعويض مخالفةً لاوامر النظام) الصادرة لمنع الحادثة التى نشأت عنها المسؤولية . فان هذا الشخص بارتكابه المخالفة عُدّ مخطئاً بحكم القانون واصبح من الواجب عليه لانقاذ نفسه من المسؤولية ان يثبت كون الخسارة لم تنشأ عن المخالفة.

مثال ذلك (مراكب بخارية سافرت في وقت حرّم السفر فيه اي قبل شروق الشمس) بموجب امر من المحافظ او المدير لاجل منع الاخطار قابلها مركب آخر لم يحرم عليه السفر وصدمها فاغرقها تعتبر مخطئة ما لم يثبت اصحابها ان المصادمة نشأت عن خطأ المركب التى اصطدمت بها في عمل مناورة وعدم احتياط ربانها

(الحالة الثانية — المطالب بتعويض مرتبط بعقد يلزمه بحفظ الشئ وصيانته)

(حريق حصل فى منزل مستأجرَ يسأل هذا امام المالك ما لم يثبت انه برئ من وصمة الخطأ أو الإهمال او عدم التحوط) وهنا قاعدة الاثبات تظهر معكوسة لان الواجب أن المالك يثبت خطأ المستأجر ولكن القاء حمل

الاثبات على عاتق المستأجر ناشيء عن كون المستأجر متعهداً برد الشيء المؤجر بالحالة التى كان عليها ذلك الشيء حينما استلمه (مادة ٣٧٨ من القانون المدني فان الم به ضرر أو عدم بسبب الحريق وعجز عن تسليمه سليماً كاملاً واستند الى كون الحريق حدث بدون خطأ او أهمال منه فن الواجب عليه ان يثبت ما يدعيه وهو عدم وقوع الخطأ او الاهمال منه . هذا هو المبدأ المعول عليه فى القانون الفرنساوي ولكن الشارع الفرنساوى نصّ على ذلك صراحةً فى المادتين ١٧٣٣ و ١٧٣٤ والاولى منهما نقحت بقانون ١٩ فبراير سنة ١٨٨٩ والثانية بقانون ٥ يناير سنة ١٨٨٨ وهذا تعريبهما :

« ١٧٣٣ وهو (أي المستأجر مسؤول عن الحريق الا اذا اثبت حدوثه
« بقوة قاهرة أو بالقضاء والقدر او بعيب فى البناء . أو ان النار امتدت الى
« المنزل من منزل مجاور .

« ١٧٣٤ فى حالة وجود عدة مستأجرين يكونون جميعاً مسؤولين
« عن الحريق بنسبة اجرة المكان الذى يسكنه كل منهم — الا اذا اثبتوا
« ان الحريق بدأ فى مسكن احدهم وحينئذٍ يكون هذا هو المسؤول وحده
« او اذا اثبت بعضهم ان النار لا يمكن ان تكون ابتدأت فى منزله وحينئذٍ
« يرفع عن عاتقه حمل المسؤولية .

ومن رأي العلاّمة بودري لاكانتينري *Baudry Lacantinerie* فى شرحه المختصر للقانون المدني الفرنساوى جزؤ نمرة ٦٨٥ ان الشارع الفرنساوي كان في غنى عن ذكر هاتين المادتين لانهما عبارة عن تطبيق المبادئ المقررة في الديون التى موضوعها اشياء معينة بالذات فان المدين بها (وهو في حالتنا المستأجر) عليه أن يرد الشيء الى صاحبه المؤجر بالحالة التي أستلمه بها

ولا يعفى من ذلك الا اذا اثبت ان الضرر الذى ألم بالشيء أو هلاكه نشأ عن القضاء والقدر وبما أن الحريق فى غالب الاحيان ينشأ عن الاهمال فمن يدعي بأنه لم يهمل عليه أثبات هذه الدعوى .

(مسؤولية المستأجر امام المالك في حالة الحريق في القانون المصري) وقد أغفل الشارع المصري هاتين المادتين فاتخذت المحاكم المختلطة هذا الاغفال دليلاً على انه قصد ان يضع حمل اثبات الخطأ على عاتق المؤجر لا المستاجر . وهذه اسباب اهمّ الاحكام التي أصدرتها في هذ الشأن :

« حيث ان القانون المدني لم ينقل شيئاً من نصوص القوانين الاجنبية
« فى شأن الحريق فمسؤولية المستأجر تبقى خاضعة للقاعدة العامة المقرّرة فى
« المادة ٤٦٣ من القانون المدني المختلط وهي :

« على المستأجر عند نهاية الايجارة ان يردّ الشيء المستأجر في الحالة التى
« تكون عليها بدون نقص أو عيب مسبب من فعله أو فعل خدمه اومساكنيه
« فى الشيء المؤجر

« فلذلك يكون على المؤجر فى حالة الحريق انّ يثبت ان العيوب التى
« اصابت العقار ناتجة من فعل المستاجر او من فعل الاشخاص الذين يُسئَلُ عنهم
« حكم استئنافي صدر في ٢٧ فبراير سنة ١٨٧٩ (المجموعة الرسمية للاحكام المختلطة السنة الرابعة الصفحة ١٥٩)

« لايكون المستأجر مسؤولاً عن الحريق الاّ اذا ارتكب خطأً سبّبه
« بفعله . واثبات الخطإ من واجبات المؤجّر . حكم استئنافي صدر في ٢٩
« يناير سنة ١٨٨٠ (المجموعة الرسمية للاحكام المختلطة سنة خامسة ص ١٢٥)
« ويجب الرجوع الى المبادئ العامة للسؤولية المقرّرة فى المادّتين

« ٢١٢ و٢١٣ من القانون المدنى المختلط (مادة ١٥١ من القانون المدنى
« الاهلي) والى النصوص القانونية التى أوجبت على الدائن اثبات التعهد
(حكم استئنافى صدر في ٢٧ مايو سنة ١٨٨٠ في قضية خيرالله افندي ضد
روز كولز. كتاب القوانين المصرية (البورللي صفحة ١٤٩ مادة ٤٦٣ من القانون
المدني نقطة ٤)

« المؤجّر الذي يُعاد اليه الشيء المؤجّر في آخر مدة الاجارة فى حالة
« سيئة ومعيبة لا يمكنه مطالبة المستأجر بتعويض الا اذا أثبت ان المستأجر
« استلم الشيء بحالةٍ جيدة وان النقص او التلف الذي ألمّ بالشيء المؤجر نشأ
« من فعله او اهماله.

(حكم استئنافي صدر فى ١٥ فبراير سنة ١٨٨٣ المجموعة الرسمية السنة
الثامنة نمرة ٧٤)٠ ولكننا نرى المحاكم المختلطة مخطئة فى احكامها :

اولاً — لانه من المحتمل ان الشارع المصري اتبع رأي شرّاح فرنسا
في عدم لزوم هاتين المادّتين الخاصتين بالحريق لان احكامهما مستفادة من
نصوص القانون العامة ومبادئه المسلّم بها ولذلك حذفهما كما حذف كثيراً
غيرهما عند وضعه القانون المدني المصري

ثانياً — لان المادة ٤٦٣ من القانون المدني المختلط المقابلة للمادّة ٣٧٨
من القانون المدني الاهلي أوجبت على المُستأجِر ردّ الشيء المُستأجَر بلا نقص
ولا عيب مسبَّب عن فعله او عن فعل من هو مسؤول عنه. فالمستأجر عندما
يهلك البيت او يصيبه تلف ّما يأتي للمؤجّر ويقول لهُ (هذا بيتك هلك كلهُ
او بعضه بغير خطإٍ مني) ٠ فالمستاجر هنا يدعي دعوى هي انهُ لم يرتكب
خطأً فعليه اثبات هذه الدعوى ولا يمكن ان يقال ان المستأجر يكفيه اثبات

حدوث الحريق لان القاعدة العامة في الحريق انه نتيجة اهمال الساكن أو اهمال خدمه او أقاربه او مساكنيه او المستأجرين منه فالواجب عليه ان يثبت الاستثناء وهو حدوثه بلا خطأ منه ومنهم جميعاً فان لم يفعل ذلك كان مسؤولاً .

(اجير او مقاول اخذ مواداً ليصنعها) يعتبر مدنياً بشيء معين بالذات لا باي شيء من جنس واحد ولذلك لا يسأل عن هلاك الشيء الا اذا نشأ الهلاك عن خطأ منه . ولكنه ملزم بأثبات كون الهلاك حدث قضاءً وقدراً ولا يكفي اثباته حدوث الحريق بل لا بد له من اثبات كون الحريق لم ينشأ عن خطأ منه وبعبارة اخرى انه عمل كل التحوطات التى توجبها الفطنة لابعاد الخطر.

وتسري هذه القاعدة على (المزارع او المزارع) الذي يسلمه صاحب الارض ارضه ليزرعها ويقاسمه غلتها وعلى (البائع) الذي باع بيته فاحترق قبل تسليمه للشاري . وعلى المقترض شيئاً مجاناً للاستعمال) وعلى المودع عنده فى الحالات الاربع وهي حالة كون الوديعة بمقابل . وحالة كون الايداع في مصلحة المودع عنده . وحالة كون المودع عنده عرض نفسه على المودع . واخيراً حالة اتفاق الفريقين على ان المودع عنده يسال عن اي خطأ يصدر منه.

(في وسائل الاثبات)

من المبادىء المقررة عند الشرّاح والمحاكم ان اثبات الجرائم واشباهها جائز بجميع طرق الاثبات بما فى ذلك البيّنة والقرائن) راجع ملحق قاموس داللوز جزء ١٥ نمرة ٢٤٠ وحكم صادر من الاستئناف المختلط فى ٥ يناير ١٨٩٣ في قضية جولدنبرج واخوته ضد بربارة ارملة بريتي . نشرة التشريع والقضاء المختلطين السنة الخامسة (صفحة ١٦١)

وتطبيقاً لهذا المبدأ حكمت المحاكم بان محاضر التحقيق وغيرها مما يكتب

فى مواد الجنايات والجنح والمخالفات يمكن الاستناد اليها لاثبات الجريمة امام القاضي المدني المعروضة امامه دعوى المطالبة بتعويض ولا يمنع المطالبة صدور حكم بتبرئة المتهم او صدور امر بحفظ الاوراق. (حكم ٣١ يناير سنة ١٨٥٩ من محكمة النقض فى قضية دلبورت *Delporte* وتعتمد الادلة الموجودة فى هذه المحاضر للاثبات ضد اي شخص كان سواء كان حاضراً فى الدعوى الجنائية او غائباً عنها. بل يجوز للقضاة ايضاً ان يعتمدوا ان شاءوا على اعلامات شبيهة بالرسمية أُرسلت للحاكم من السلطة الادارية بناء على طلب النيابة بشأن حادثة وقعت فى الطريق العام وكانت سبباً للمطالبة بتعويض ولا يمكن الاعتراض على هذه الاوراق بحجة ان الاعلامات التي دُوّنت فيها خالية من الضمانات التي وضعها الشارع لتلقّي الشهادات ومن شاء معرفة تأثير الاحكام الجنائية النهائية فى الاثبات فى الدعوى المدنية او فى عدم قبول هذه الدعوى فليراجع ذلك فى الاشياء المفصول فيها *Chose jugée* تحت نمرة ٣٩١ ومابعدها

قال العلاّمة { سوردا } عند الكلام على تاثير الاحكام الجنائية على دعوى التعويض فى كتابه الذى سماه « المسؤولية »:

ان الشيء المحكوم به في الجنائي له سلطة كبرى على الدعوى المدنية { جزء اول صفحة ٣٦٨} وان الشارع استند الى هذا الفكر لكي يقرر ان الشيء المفصول فيه في الجنائي يعتبر مفصولاً فيه امام الناس عامة {صفحة ٣٦٥ من الكتاب عينه}

وان محكمة النقض والابرام حكمت بهذا المعنى باحكام متعددة. وصرحت باجلى بيان بان قوة الاثبات الناشئة عن الاحكام الجنائية تمتد حتى تتناول الاجانب اي الذين ادخلوا في الدعوى الجنائية. وان التقريرات التى تقرر في

الجنائي لها السلطة السامية ولها قيمة الشيء المفصول فيه قضائياً امام كل انسان وبان مراعاة الاعتبارات السامية النظامية لا يسمح بان الحقيقة القضائية المقررة في الحكم التي اعترف بها واعلنتها المحاكم الجنائية خدمة للمصلحة العامة بمساعدة النيابة المكلفة بالسهر على مصلحة الجمعية كلها والعمل لخيرها هذه الحقيقة تنكر امام قضاء آخر مراعاة لمصلحة فرد من الافراد (حكم محكمة النقض والابرام ١٤ فبراير سنة ١٨٦٠ سوردا مسؤولية جزء ١ صفحة ٣٦٦)

واضاف العلامة سوردا على ما تقدم بان مبدأ ارتباط المحاكم المدنية بنتائج احكام المحاكم الجنائية مقرر عند الجميع فى حالة صدور حكم بالادانة اما في حالة الحكم بالتبرئة فالشراح والمحاكم متفقون على ان الحكم يعتبر شيئاً مقضياً فيما يخص الجريمة الجنائية فقط ولكنه لا يمنع من بحث المحاكم المدنية فى الواقعة كشيء يمكن ان لا يجتمع فيه كل الشروط اللازمة لتطبيق العقاب ولكنهُ مع ذلك يُعتبر خطأً او عدم احتياط او اهمال (سوردا مسؤولية جزؤ اول صفحة ٣٧٠)

(فى قيمة التحقيقات والاحكام الجنائية الاهلية للاثبات في دعاوي التعويض)

(امام المحاكم المختلطة)

(في قيمة الاحكام الجنائية الاهلية)

اتخذت المحاكم المختلطة في بداية عملها خطة عدم الثقة بالمحاكم الاهلية ولذلك لم تعتبر احكام هذه المحاكم الجنائية رابطة لها فى دعاوي التعويض المرفوعة استناداً على هذه الاحكام واستندت في اتباعها هذه الخطة على الاسباب الآتية :

« حيث ان المحاكم الجنائية الاهلية قضاء مؤسس على دعائم مخالفة »

« للدعائم المؤسس عليها القضاء المختلط فلذلك يعتبر القضاء الأهلي بالنسبة للقضاء
« المختلط قضاء غريباً اجنبياً وينتج من ذلك لزوماً ان تقريرات المحاكم الاهلية
« لا يمكن ان تكون حجة فى القضايا المنظورة أمام المحاكم المختلطة »

(راجع الحكمين الصادرين من محكمة استئناف اسكندرية المختلطة في ١١ دسمبر سنة ١٨٧٨ فى المجموعة الرسمية للمحاكم المذكورة فى الصفحتين ٣١ و٣٩ من السنة الرابعة.)

« وان المحاكم المختلطة ليست مرتبطة بتقريرات المحاكم الجنائية الاهلية
« لان قضاء هذه مؤسس على مبادئ تمتاز عن التى أسست عليها المحاكم
« المختلطة ويتبع في عمله قواعد خاصة وقانوناً خاصاً ولذلك يعتبر هذا القضاء
« بالنسبة للمحاكم المختلطة قضاء غريباً لا يمكن ان تكون لاحكامه قوة
« الشيء المقضي به »

(راجع الحكم الذي صدر من محكمة استئناف اسكندرية المختلطة في ١٩ جون سنة ١٨٨٤ في قضية كرابيديان ضد محمد علي بك الملخص من كتاب القوانين المصرية لبورللي بك تحت المادة ٢٩٧ من القانون المدني المختلط نقطة ١٥)

وقد رددنا على هذه الاسباب فى مذكرة قدمناها لمحكمة مصر المختلطة فى ٢٢ مايو سنة ١٨٩٩ فى قضية موكلينا الشيخ محمود ابي زيد الكيال وزوجته ضد شركة ترامواي مصر الكهربائي بطلب تعويض مقداره ٥٠٠ جنيه مصري مقابل الضرر لذى ألم بالمدعيين بوفاة ابنتهما الطفلة «نفوات» التي دهسها قطار من اقطارات الترامواي فى منتهى الخط فى مصر العتيقة ومحكمة مصر اخذت بالتحقيقات الأهلية التي اثبتت مسؤولية الشركة لخطأ سائق القطار وحكمت لنا بالخمسمائة

جنيه ولكنها لم تعتبر الحكم النهائي الذي صدر من محكمة استئناف مصر رابطاً لها ومحكمة الاستئناف المختلطة عدلت الحكم بتخفيض التعويض الى ٢٥٠ جنيهاً ولكنها ايدت مبادئه واسبابه . وبنينا هذا الرد على الادلة الآتية :

اولاً — ان محكمة الاستئناف كانت معذورة لعدم ثقتها بالمحاكم الاهلية فى سنة ١٨٧٨ وسنة ١٨٨٤ لان المحاكم الاهلية حينئذ التى كانت تسمى « المجالس » كانت عديمة الانتظام ورجالها غير جديرين بالثقة ولكن الحالة تغيرت من ذلك الحين واصبحنا وعندنا محاكم منتظمة مضى عليها ١٧ سنة (حينئذ) ورجالها من خيرة الرجال علماً وذمة وادباً . بل كثير منهم لا يمكننا ان نجد احسن منه فى المحاكم المختلطة .

ثانياً — ان قوانين ونظامات المحاكم الاهلية أخذت كلها من قوانين المحاكم المختلطة بتغييرات طفيفة جداً ونادرة فلا يمكن ان يقال اليوم ان نظام المحاكم الاهلية ومبادئها تختلف عن نظام ومبادى المحاكم المختلطة .

ثالثا — ان المحاكم المختلطة والمحاكم الاهلية اختان تستمدان السلطة من عزيز مصر وتصدران الاحكام باسمه فمن الواجب على كل منهما احترام الاحكام الصادرة من الاخرى ما دامت اصدرتها فى دائرة اختصاصها . ومما لاشبهة فيه ان المحاكم الاهلية دون غيرها صاحبة السلطة في معاقبة الجناة من المصريين ولذلك على المحاكم المختلطة احترام الاحكام التى تصدر من تلك المحاكم ليس فقط بين الذين كانوا خصوماً فى القضية بل أمام الجميع لان الاحكام الجنائية تعتبر صادرة في وجه جميع السكان .

على ان هذه الادلة وان لم تؤثر في محكمة الاستئناف المختلطة فى ذلك

الحين لصعوبة تغيير الخطة القديمة فجأة فقد احدثت اثراً مشكوراً بعد ذلك في قضية اخرى حيث قررت محكمة الاستئناف المبدأ الاتي :

« ان تقريرات القضاء الجنائي التي تثبت وجود واقعة جنائية تعتبر « تقريرات سامية يرتبط بها القاضي المدني . وهذا المبدأ هو من المباديء « المطلقة ويجب تطبيقه بالسوآء امام القضاء المختلط وأمام القضاء الاهلي .

« حكم استئنافي مختلط صادر في ١٠ مايو سنة ١٩٠٠ في قضية اندرواس بك مدور وزوجته ضد الخواجا بطرس كساب بصفته ون . كساب . راجع نشرة التشريع والقضاء المختلطين السنة الثانية عشرة صفحة ٢٤٩)

ولكن بعد صدور هذا الحكم صدر حكم آخر فيه رجوع الى الخطة القديمة وهذا نص اسبابه :

« حيث أنه وان يكن صحيحاً ان القاضي المختلط يمكنه ان يستمد من الاثباتات الموجودة في تقريرات او احكام صادرة من قضاء جنائي اجنبي عن المحاكم المختلطة او من التحقيقات التي سبقت تلك الاحكام اشياء يبني عليها اقتناعه واعتقاده — فلا يوجد اى نص في القانون المختلط يلزمه بأن يطبق حكمه على الحكم الذى صدر في القضية الجنائية بل ولا يوجد ما يلزمه بان يوقف حكمه لحين الفصل في المسألة الجنائية . بل لا يمكن القول ايضاً ان المسألة الجنائية تعتبر هنا مسألة فرعية يجب حلها ايضاً بواسطة القاضي المختص كما هو نص المادة الرابعة من القانون المدني . »

« وحيث ان المطالبة بتعويض المبنية على وقوع جريمة تعد نزاعاً مدنياً خاضعاً كاي نزاع غيره الى قاعدة الاختصاص المقررة في المادة ١٩ من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة اعني انه من اختصاص القاضي المختلط دون سواه متى

وقع بين اشخاص مختلفي التبعة — وبناء على ذلك فلا يمكن القضاء الجنائي غير المختلط ان يحكم فيه ولا ان يحكم حكماً يؤثر عليه لانه ممنوع من الحكم في ذلك»

« وحيث ان القضاة الابتدائيين اصابوا في تقريرهم بان لمحكمة الاستئناف الحق في البحث في هل الوقائع المنسوبة الى موظفي الشركة ثابتة ام لا ولها ان تستنتج النتائج الناشئة عن ثبوت هذه الوقائع فيما يخص المسؤوليه المدنية »

راجع الحكم التمهيدي الصادر بالتحقيق من محكمة استئناف اسكندريه المختلطة في قضية ورثة ليونيه ضد ترامواي مصر الكهربائي في ١٢ دسمبر سنة ١٩٠٠ في القضية نمرة ٦٤٥ جدول السنة الخامسة والعشرين وذلك رغماً عن سبق صدور حكم من المحاكم الجنائية الاهلية ببرآءة سائق الترامواي من كل خطأ واهمال .

(قيمة التحقيقات والمعاينات وغيرها المعمولة في الجنايات)

ظهر مما تقدم ان حالة احكام المحاكم المختلطة في شأن اعتبار احكام المحاكم الاهلية الجنائية حجة لا تزال مضطربة ولعلها تثبت على طريقة الاعتبار وتترك الطريقة القديمة لانعدام الاسباب التي دعت اليها .

اما في «التحقيقات» فقد قررت المحاكم المختلطة المبادئ الآتية :

« وان تكن المحاكم المختلطة غير مرتبطة بالتحقيقات التي حصلت في « قضية تزوير اصلية امام السلطة الجنائية الاهلية فذلك لا يمنعها من ان تستمد « من هذه التحقيقات مواداً تستنير بها في حكمها وتقنع ذمتها بالحقيقة ..»

(راجع حكم الاستئناف المختلط الذي صدر في ٢٧ مايو سنة ١٨٨٦ في

قضية علي بك فؤاد ضد كرابيديان ، بورللي — القوانين المصريه تحت المادة ٢٩٧ من القانون المدني نقطة ١٥)

وقررت ايضاً : « ان الاثباتات وأعمال الخبرة التى عملت فى الخلل بناء على طلب السلطة القنصلية بقصد المنفعة العامة وحماية التبعة يجب الاخذ بها والاعتماد عليها وان عملت فى غياب بعض الخصوم »

حكم استئنافي مختلط ٦ جون سنة ١٨٩٤ منشور في نشرة التشريع والقضاء المختلطين السنة السادسة الصفحة ٣١٦

ولكن يظهر ان محكمة الاستئناف رجعت عن هذه المبادىء بحكم آخر صدر منها فى ٤ يناير سنة ١٩٠٠ فى قضية محمد العطار ضد درويش مصطفى المنشور في نشرة التشريع المذكورة فى الصفحة ٦٤ من السنة الحادية عشرة حيث قررت :

« ان اعمال الخبرة التي عملت امام القضاء الجنائي الاهلي لا يمكن التمسك « بها امام القضاء المدنى المختلط في وجه الوطني الذي ما اختصم أمام القضاء « الجنائي الاهلي »

(الاعتراف من طرق الاثبات) ويمكن ان يستنتج من افعال تصدر من المدعى عليه ولكن العناية التى يبديها المدعى عليه بالشخص الذي جرحه لا تعد اعترافاً بان الجرح حدث بخطأ من المعتني بل يجوز لهذا ان يدفع المسؤولية بانه جرح المعتنى به حال الدفاع عن نفسه أي اضطراراً .

(جرائم مؤسسة على عقود حتم القانون ان لا تثبت بغير الكتابة او الاقرار)

مثال ذلك زيد أودع عند عمرو ١٠٠ كيس من الدقيق فاهملها هذا ووضعها فى مكان رطب فتلف الدقيق لا يمكن اثبات اتلاف الدقيق قبل اثبات

تسليمه وهذا لا يجوز بغير الكتابة او الاعتراف لان الثمن يزيد على عشرة جنيهات ويستثنى من ذلك حالة كون المستلم تاجراً وكون الاستلام له علاقة بتجارته وكذلك يكون الامر في من خان من ائتمنه على ختم او توقيع على ورقة غير مكتوبة .

ولكن ان كان العقد نفسه الذى حدثت الجريمة بعده اخذ بطريق التدبيرات الاحتيالية فحينئذ يجوز اثبات هذه الاحتيالات بالكتابة .

(سلطة قاضي الموضوع وسلطة قاضي محكمة النقض والابرام) قاضي الموضوع له السلطة المطلقة في اثبات وجود الفعل او القصور والظروف التي تجعل فيه خطأ يوجب مسؤولية صاحبه — مثاله اثبات كون بعض الآلات تحدث قلقاً للجيران ووجوب تقليل عددها . وكذا في اثبات السن والعته والقضاء والقدر او القوة القاهرة وهي الاسباب التي تمنع نسبة الفعل الى المدعى عليه وفى اثبات وجود الضرر . وفي اثبات العلاقة بين الضرر وبين الخطأ الذى ارتكبه المدعى عليه . وفي تقدير اهمية الضرر والظروف المتعلقة بجسامة خطأ كل من الخصمين او فى تقدير حالتها الاجتماعية أو المالية التي يمكن ان تؤثر في تقدير التعويض .

ولكن لمحكمة النقض والابرام حق البحث في هل الاستنتاجات التي استنتجتها محكمة الموضوع من وجود الوقائع المادية والقصد مطابقة للقانون وهل الوقائع التى اثبتها القاضي تعد خطأ او جالبة للمسؤولية (نقض فرنسا ٢٧ مارس سنة ١٨٨٢) . وهل العلاقة بين الخطأ والضرر قريبة بحيث انها تجلب المسؤولية . وهل الشخص الفلاني الذى اثبت قاضي الموضوع نوع مصلحته له صفة في اقامة الدعوى . وهل الاساس الذى استعمل لتقدير العوض هو من الاساسات التي يمكن للقاضي البناء عليها .

وهل التصريح الفلاني او الوصف الفلانى ليس مناقضاً للاثباتات التي حواها الحكم المطعون فيه . وهل طبيعة التعويض الذى امر به قاضي الموضوع مما يدخل فى دائرة سلطته . (داللوز ملحق جزء ١٥ مسؤولية نمرة ٢٤٦ سوردا مسؤولية نمرة ١٣٢ و ٤٦١ و ٤٦٤ وما بعده ثم ٤٦٦ و ٦٩٤)

فى سقوط دعوى التعويض

من اسباب سقوط هذه الدعوى ـ التقادم ويسري على دعوى التعويض كما يسري على غيرها من الدعاوى وما دامت لم تتقادم فاقامتها ميسورة ولكن المبادرة أولى بها إذ يخشى على الادلة من الضياع ان تركت زمناً طويلا بغير ان تجمع وتدوّن

مثال ذلك ترامواي مصر دهس بنتاً كانت تعبر الخط في احدى طرق العاصمة وسبب ذلك فرط اسراع السائق وعدم استعماله الجرس وقد عاين الحادثة بعض اصحاب الدكاكين المجاورة ولكن لم يدعَ منهم للشهادة غير واحد أثبت مسؤولية السائق ثم سُمعت شهادة عمّال الترامواي وهم بالطبع زعموا ان القطار كان سائراً سيراً معتدلاً وان السائق رن الجرس وان الخطأ من البنت ثم بعد مضي اكثر من سنتين اقيمت القضية من والدى البنت بطلب تعويض واستند وكيلهما الى شهادة احد اصحاب الدكاكين فى التحقيق الذى تم ساعة الاصابة . وهو الشاهد الوحيد الخالي الغرض . وطلب من باب الاحتياط سماع شهادة رجلين آخرين من ذوي الدكاكين المجاورة لمحل مقتل البنت . ولكن محكمة مصر المختلطة التى نظرت في هذه الدعوى اخذت بشهادة السائق والكومسياري مع كونهما من عمال الترامواي ومن مصلحتهما اخفاء الحقيقة لمنع المسؤولية الجنائية عن السائق والمسؤولية المدنية عن شركة ترامواى

مصر ونبذت ظهرياً شهادة الرجل الخالى الغرض (الذي سئل ساعة الحادثة في غياب ذوي البنت) استناداً على قاعدة ان شهادة الرجل الواحد لا قيمة لها Unus testis, nulla testis وهي قاعدة اليق بزمن الرومان مما هي بزماننا الحاضر ثم رفضت الطلب الاحتياطي للسبب الآتى

« ان اثبات واقعة بالبينة بعد ان مضى عليها زمن طويل جداً امر لا « تؤمن عواقبه »

(راجع حكم محكمة مصر المختلطة الصادر فى ٧ مايو سنة ١٩٠٠ فى قضية فرج تادرس وزوجته ضد شركة ترامواي مصر الكهربائي في القضية المدرجة تحت نمرة ٢٨٣٨ من السنة القضائية الرابعة والعشرين للمحاكم المختلطة وقد ايد الاستئناف المختلط هذا الحكم للاسباب عينها فى ٣١ دسمبر سنة ٩٠١ وهو مثال لكثير غيره من الاحكام التى تؤيد بتسرع دون بحث وافٍ فى ادلة المستأنفين والرد عليها كي يقتنعوا بخطائهم وبعدل الحكم المستأنف وتمكنه من الصواب

مدة التقادم • على ان التقادم اما ان يكون مدنيا ان كان اساس الدعوى مدنياً وهنا يتبع القاعدة العامة اى انه لا يتم قبل فوات ١٥ سنة خلا الاحوال المستثناة بنص خاص فى القانون مثل تقادم مسؤولية مهندس البنا فانه يتم بفوات عشر سنين كما هو مذكور فى المادة ٤٠٩ من القانون المدني واما ان يكون جنائياً وحينئذ يتم بفوات المدة المقررة للجناية أو الجنحة او المخالفة كما هو مبين في المواد ٢٤٩ و ٢٥٠ و ٢٥١ و ٢٥٢ من قانون تحقيق الجنايات

وتسقط دعوى التعويض بالاسباب الآتية :

(١) الفصل فى النزاع قضائياً (٢) الصلح (٣) التنازل عن الدعوى

اشتراط عدم المسؤولية — يجوز اشتراط عدم المسؤولية ويكون هذا الشرط نافذاً فى المسؤولية الناشئة عن عقود الاّ اذا ارتكب الشخص المسؤول غشاً او خطأً ثقيلاً. ويستثنى من ذلك الاشتراطات المعفية من المسؤولية التى توضع فى عقود النقل واجارة الاشخاص. أما فى المسؤولية الناشئة عن شبه جريمة فاشتراط عدم المسؤولية فيها يكون باطلاً لمساس هذه الاحوال بالنظام العام (انظر سوردا نمرة ٦٦٢ سادساً جزء اول صفحة ٦٧٩ وداللوز ملحق جزء ١٥ مسؤولية نمرة ٢٥٣).

ولكن يجوز للانسان ان يشترط عدم مسؤوليته عن غش او اهمال ثقيل يصدر ممن هو مسؤول عنهم مثاله مسؤولية متعهد النقل عن الشخص الذي نقل. ومسؤولية صاحب السفينة عن ربانها وملاّحيها (داللوز ملحق جزء ١٥ مسؤولية نمرة ٢٥٤)

وحيث ان شرط عدم المسؤولية هو استثناء للقواعد العامة فمن الضروري التضييق في تفسير هـذا الشرط وعدم التوسع فيـه. وقد حكمت محكمة استئناف اسكندرية المختلطة فى ١٦ مايو سنة ١٩٠٠ فى قضية ادارة طرق الحكومة الحديدية بصحة شرط عدم المسؤولية الذى تشترطه ادارة طرق الحكومة الحديدية على مرسل البضاعة بعربات كاملة الذى تعطيه الادارة المذكورة حقاً فى ارسال خفير مع البضاعة ينتخبه هو او تفوض اليه ضمان البضاعة المرسلة في احدى شركات الضمان مقابل دفع شيء زهيد من المال.

وان هذا الشرط لا يعفي الادارة المذكورة من المسؤولية عن الخطإ الذى أُثبت بالطريقة القانونية انها ارتكبته هي او عمّالها.

ويعتبر خطاء ارسال بضائع سريعة العطب الى محطة غير المحطة الواجب

ارسال البضاعة اليها وتفريغ تلك البضائع بواسطة عمّال الادارة ثم وضعها من جديد فى العربات بواسطة اولئك العمال وبدون حضور المرسلة اليه البضائع والادارة مسؤولة عن كسر البضاعة والضرر الذى اصابها بسبب ارسالها الى غير المحل المراد •

نشرة التشريع والقضا الجزء الثانى عشر صفحة ٢٥١

(فاعل انهال عليه تراب) حكمت محكمة استئناف باريس في اول ابريل سنة ١٨٦٥ في قضية بونو ضد طريق جنوب فرنسا الحديدية — بأن الفاعل الذى انهال عليه التراب وهو يشتغل في كشف بعض عربات يمكنه مطالبة الشركة مباشرةً وان اشترطت هي على المقاول الذي استخدم هذا الفاعل عدم مسؤوليتها عما ينشأ من الحوادث وذلك اذا ثبت انها هي والمقاول أهملا اتخاذ الاحتياطات التى قضت بها حالة الارض الجيولوجية

﴿ الباب الخامس ﴾

« فى تعيين التعويض »

داللوز جزء ٣٩ مسؤولية نمرة ٢٣٠ وما بعدها ملحق جزء ١٥ مسؤولية نمرة ٢٥٨ وما بعدها سوردا من نمرة ١٠٢ الى ١٣٣ ومن ٤٥٤ الى ٤٦٧ ومن نمرة ١٣٤ الى ١٤١ ونمرة ٤٦٨ وما بعدها

مبدأ التعويض ان يُعطى لمن أصابه الضرر شيئ لا يقلّ عمّا خسره مضافاً الى ما كان منتظرًا كسبه Lucrum cessans et damnum emergens

وهذا المبدأ مستفاد من نص المادة ١٥١ من القانون المدنى القاضية بالزام من أضرّ بالغير بتعويض الضرر. والضرر يشمل الخسارة المولودة والارباح

المفقودة وقد قرّر هذه القاعدة عينها القانون الاوستري في المادتين ١٢٩٣ و١٣٢٥ والقانون البروسي في المادتين ٧ و١٠ تحت نمرة ٢١

وقد حكمت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٨ ابريل سنة ١٨٩٧ في قضية محمود العيسوي ضدّ ادارة الاملاك الاميرية (الدومين) بأن مبدأ النظر الى حسن نية المدين فى تقدير قيمة التعويض لا ينطبق الاّ فى حالة الضرر الذي لم يكن يظن وقوعه عند التعاقد. نشرة التشريع والقضاء الجزء التاسع صفحة ٢٦٣ ومن ذلك يستنتج انّ القاعدة لا تنطبق على حالة المطالبة بتعويض عن ضرر مسبب عن جريمة او شبهها

وحكمت محكمة استئناف مصر الاهليـة فى ١٥ يناير سنة ١٨٩٥ فى قضية حسن افندي وهي ضد محمد افندي الصدر بأن « سلامة النية ليست شرطاً من الشروط اللازمة لايجاد المسؤولية بل يكفي لذلك حدوث ضرر للغير من فعل غير مباح قانوناً »

المحا كم سنة سادسة عدد ٢١٢ صفحة ٤٥٣

والتعويض لا يقتصر على الضرر الذي ينال الانسان فى الحال بل مايناله فى الاستقبال ايضاً فالشخص الذى جُرح بسبب اهمال شخص آخر لا يُسأل فقط عن الضرر الذى نشأ للجريح من الانفاق على المعالجة ومن الانقطاع عن العمل في الزمن الحاضر بل يكون مسؤولاً ايضاً عن العاهة التى أصيب بها الجريح واصبحت مانعة لمباشرته اعماله فى المستقبل. (حكم محكمة بروسل فى ٦ يناير سنة ١٨٢٠) والفاعل الذى بينما كان يشتغل في شغل يهمّ قرية من القرى جُرح بلا اهمال منه بانفجار معدن مثلاً يحق له ان يطالب تلك القرية ليس فقط بنفقات علاجه لحين شفائه بل له ان يطلب منها تعويضاً عن الآلام

التي قاساها وعن عجزه عن الاشغال بسبب جروحه وعن النتائج المضرّة التي يتعرّض لها في مستقبله بسبب الاصابة (حكم مجلس الحكومة الصادر في ١١ مايو سنة ١٨٥٤ قضية روجيه)

ويجب ان يشمل التعويض كلما ينشأ مباشرة عن شبه الجريمة) وقد اختلف داللوز وسوردا في حل هذه المسألة وهي:

(حريق) رجل اهمل فنشأ عن اهماله حريق اصاب منزله وخشي رجال المطافئ امتداد الحريق الى دور الجيران لذلك هدموا المنزل الملاصق له فهل يعتبر هذا الهدم ناشئاً مباشرة عن اهمال من ابتدأ الحريق في بيته.

يقول (سوردا) انه لا يكون مسؤولاً لان الهدم نتيجة استعمال الغير لوسائل يقصد بها وقاية الاملاك ويقول داللوز انه يكون مسؤولاً لانه لولا اهمال الرجل الذي أوجد الحريق لما اضطر الجيران الى هدم بيت احدهم ولذلك يكون مسبّب الحريق مسبباً له مباشرة.

(حجز تحت يد الغير حكم بابطاله) يعطي حقاً في التعويض ان نشأ عنه ضرر كضياع فوائد المبلغ المحجوز او ان كان الشيء المحجوز اسهماً او سندات لحاملها يكون الحاجز مسؤولاً عن الفرق الذي ربما يحدث بنزول ثمن تلك الاسهم والسندات.

ويوجد عدة عوامل تؤثر في قيمة التعويض. (منها مقام الشخص المطعون فيه) او المبلّغ ضده — فقد حكمت المحاكم الفرنساوية في شأن الضرر الادبي — بانه اذا كان الشخص الذي بُلّغ ضده بلاغ مبني على المكيدة من الموظفين الرفيعي المقام فمن الواجب ان تؤثر رفعة مقامه في قيمة التعويض فترفعه. (داللوز جزء ٣٩ مسؤولية نمرة ٢٣٦)

(ومنها جسامة الخطأ او خفته واشتراك المصاب فيه) فاذا كان الخطأ خفيفاً كانت قيمة التعويض خفيفة وعكس ذلك اذا كان الخطأ جسيماً .(سوردا مسؤولية نمرة ٦٨٩) وقد حكمت المحاكم بوجوب تخفيف التعويض ان نشأ الضرر عن خطأ خفيف يكاد يشبه القضاء والقدر. وبوجوب تنقيص التعويض اذا كان المصاب بالضرر مشتركاً فى الخطأ الذى نتج منه الضرر وهذا المبدأ تقرر صراحة في المادة ١٣٠٤ من القانون الاوستري التى قضت بأن يحمل المصاب قسماً من التعويض مساوياً لما خصه من المسؤولية فاذا لم يمكن وضع نسبة بين الخطأ الواقع منه والخطأ الواقع من الغير فيحمل كلٌّ من الفريقين نصف التعويض

وقد حكمت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٤ نوفمبر سنة ١٨٩٦ في قضية جورجو تاكو بولو ضد اريكو فونتانا بان المسؤولية تنتج من الخطأ مهما كانت درجته فى الجسامة او الخفة وانه من الواجب تخفيض التعويض اذا كان الذى أصيب بضرر من فعل الغير اشترك في الاسباب التى جلبت الضرر . نشرة التشريع والقضاء الجزء التاسع الصفحة ٥

وحكمت ايضاً في ١٦ دسمبر سنة ١٨٩١ في قضية باسانو ضد صندوق الامانات والتسليم أن مبدأ الاشتراك فى الخطأ يمكن بعض الاحيان تطبيقه من قبيل الاستثنا في حالة كون احد الخصمين يقصر عن عمل فيضطر الفريق الآخر الى ارتكاب جريمة عمل او تقصير ينشأ منها ضرر للخصم الآخر . (نشرة التشريع والقضا الجزء الرابع الصفحة ٥٠)

وحكمت ايضاً في ٧ مايو سنة ١٨٩٦ في قضية عمر خالد ضد نقولا عمانوئيل كمبوري بان للمحكمة ان تنظر عند تقدير تعويض بسبب ضرب

وجرح الى سبق اعتداء المضروب والى اهماله امر معالجته مما جسّم الضرر فتخفف عن المدعى عليه بنسبة الاعتداء والاهمال . نشرة التشريع والقضا الجزء الثامن صفحة ٧٧٧ (ومنها ثروة مسبب الضرر) فقد حكمت محكمة استئناف نانسي في فرنسا في ٩ دسمبر سنة ١٨٧٦ في قضية ريكور Ricœur بناء على الاسباب الآتية :

حيث ان المحكمة الابتدائية ما نظرت الى ثروة سوريه *Sourier* العظيمة وحيث ان العقل والقانون يقضيان بجعل التعويض مناسباً ليس فقط لاهمية الضرر بل ايضاً لثروة الشخص الذى سببه . وان الحكم بتعويض انما هو نوع من العقاب فاذا كان المبلغ المحكوم به طفيفاً بالنسبة لعظم ثروة المجرم اصبح العقاب وهمياً ولم يكن له في نفسه ذلك التأثير الادبي المقصود — وان فكرة وضع تناسب بين التعهد والقدرة على الدفع مودعة في نص المادة ٢٠٨ من القانون (الفرنساوى) المدني وطالما حكمت المحاكم الابتدائية تبعاً لها بل وهذه المحكمة الاستئنافية طبقتها ايضاً اذ حكمت فى ٢٩ نوفمبر سنة ١٨٧٤ فى قضية توزيك *Tosecq* بان لا ينبغي في هذه الحالة ان يعطى شكل الاحسان لما هو بالحقيقة تعويض لضرر

وحكمت محكمة الاستئناف الاهلية فى ١١ مارس سنة ١٨٩٧ في قضية خديجة هانم محب ضد ورثة عبد الرحمن احمد بأن من الواجب ان يراعى في تقدير التعويض قيمة الضرر (وحالة من وقع منه) ومن وقع عليه

(سلطة القاضي فى تقدير العوض وفى منع الضرر في المستقبل) قررت المحاكم ان القاضي ذا سلطة سامية في تقدير الضرر والعوض الواجب الحكم به لان كلا الامرين من الوقائع الموكول البحث والفصل فيها لحكمته وذمته

(داللوز جزء ٣٩ مسؤولية نمرة ٢٣٨ ملحق داللوز مسؤولية جزء ١٥ نمرة ٢٥٩ سوردا مسؤولية نمرة ٦٩٤)

وقد حكمت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٤ يناير سنة ١٨٩٤ فى قضية بترو شركائه ضد جانوس هنيسي وشركائه بان للقاضي الحق فى تقدير التعويض حسب فكره ان لم يمكن اثبات مقدار الضرر بالتأكيد . راجع نشرة التشريع والقضاء الجزء السادس صفحة ٧٨

ومن المقرر ايضاً ان للقاضي الحكم في الوسائل الواجب استعمالها لاجل منع الضرر فى المستقبل . وان هذا الحق حقه ايضاً فيما يخص مخازن الاشياء المضرة بالصحة وهذا الحق مستقل عن حق الادارة باباحة فتح مثل هـذه المخازن أو منعها .

(فى الضرر الادبي) سبق لنا القول بان الضرر الادبي جالب للتعويض كالضرر المادي وهذا المبدأ قرره داللوز في جزء ٣٩ من موسوعاته تحت مسؤولية نمرة ٢٧٨ كما قرره ايضاً العالمان اوبري ورو فى الجزء الرابع فقرة ٤٤٥ نقطة ٢ ولوران في مؤلفه المسمى مبادئ القانون المدني جزء ٢٠ نمرة ٥٢٥ وسوردا جزء اول من كتابه المسمى المسؤولية نمرة ٣٣

وقد حكمت المحاكم الفرنساويه :

(في قضية مقامة من ارملة واولاد شخص أُصيب بحادثة طريق حديدية بان المطالبة بالتعويض فى هذه القضية يجب ان تؤسس ليس فقط على الضرر المادي الذي أُصيبوا به بل ايضاً على (الضرر الادبي) الذى نشأ لهم من فقد ادارة رئيس البيت وأربطة الحنو التي قطعت والآلام التى قُوسيت ولكن بشرط ان لا يزيد المبلغ عن الخسارة الحقيقية التي يمكن تقديرها بالمال

(وفي قضية اخت شخص قُتل بحادثة طريق حديدية مسؤولة عنها الشركة) ان هذه الاخت لما كانت تلقّت في تركة أخيها مبدأ دعوى تعويض ضد هذه الشركة وقد أصابها عدا الضرر المادي — ضرر أدبي عظيم مؤلم لعواطف حنوّها الاخوي ومحبتها فيمكنها ان تقبض مبلغاً من المال حدده الحكم كتعويض للضرر الذى ألم بها .

(وفي قضية والدين قضي على ابنهما الذي عمره ٥ سنين بواقعة مسببة عن اهمال الغير) بأن للوالدين حقاً فى تعويض الضرر المادي والادبي الذي أصيبا به بسبب وفاة ابنهما وانه بالنظر لهول المصاب الذي وقع بهما باحرامهما من عزيزهما وولدهما الذى كانا يتوقعان منه ان يكون ركناً يسندان اليه ضعفهما في مستقبلهما فالضرر الذي نشأ من هذا المصاب وان يكن غير قابل للتعويض حسب طبيعته فذلك لا يمنع تخفيفه باعطاء الوالدين عوضاً مالياً .

وطالما حكمت المحاكم بتعويض لمن قذفوه او عابوه او سبوه .

(حالة قتل ولد صغير السن او أب كبير السن وعاجز وجوده حمل على المدعي)

يقول موسيو سوردا معتمداً على رأي موسيو دوپين Dupin ان الدعوى مقبولة في هذه الحالة . ويعلّم اوبري ورو Aubry et Rau في الجزء الرابع صفحة ٤٤٥ نقطة ٥ ان الولد الذي قُتل أباه له حق خاص في المطالبة بتعويض وان يكن الانفاق على الاب حملاً على الابن أراحه منه الموت

ويظهر ان موسيو لاروميير L'arombière (صفحة ٧١٤ و ٧١٥) يرى هذا الرأي اذ يقول اذا قُتل الاب فللاولاد ان يطلبوا تعويضاً وان يكن ابوهم اصبح حملاً عليهم اما لكبر سنه أو لعجزه . والتعويض واجب لهم على

في الاحوال بسبب الضرر الادبي الذي لحق بهم وأثر في عواطف حبهم وحنوهم نحو والدهم. واذا لم يمكنهم دائماً التمسك بضرر مادي فيكفيهم ان يستندوا الى ما يسميه الرومان دعوى التألم والحزن Causam agant doloris كذلك يجوز للاب المطالبة بتعويض عن وفاة ابنه وان يكن هذا الابن عاجزاً عن اية مساعدة لوالديه .

وقد تمسكت بهذا الرأي محكمة نانسي Nancy الاستئنافية واعترضت على مذهب الذين لا يرون في خسارة البيت احد اعضائه سوى انحرامه من مساعدة محتملة وبعيدة بغير نظر الى الحزن العميق ولا الى القلق والآلام والشدائد التي قاساها المصاب قبل موته . وأضافت الى ذلك قولها — ان الانسان بنسيانه هذه الاحساسات الطبيعية المستحقة لكل احترام يسوق مرتكب الخطأ او عدم الاحتراز او الالتفات المضر بشخص الغير الى ان يشتهي موت المصاب بدلاً من شفائه لانه ان مات لم يعد محتاجاً الى شيء مع كونه ان سلم وعوفي احتاج الى ما يساعده على الحياة وطالب بما يعوض عليه ما خسره وما سيخسره بنقص قواه واستعداده — وان العدالة تتشرف بانها عند ما يقع مصاب تصغي لصوت الانسانية الاقرب للانصاف والثقة اكثر من إصغائها للقانون الضيق وذلك لكي تتمكن من محاربة نظريات كالمتقدم ذكرها ومن منع نتائجها المحزنة .

(صعوبة تقدير الضرر وقسمته بين المطالبين لا تكون سبباً لعدم قبول الدعوى بل ما دام الضرر ثابتاً فللقاضي الحق في تقديره حسب ذمته وضميره)

ولكن موسيو لارومبيار نفسه يعترف بضرورة وجود تأثير مادي بقوله :

وان يكن من الصعب الوصول الى مقياس دقيق للضرر المادي الذي ينشأ من الالم ومن جرح عواطف المحبة ومن الاسف الا ان ذلك لا يمنع حق المصاب في الحصول على تعويض . ولكن القضاة يقدرون الضرر في مثل هذه الاحوال بالنظر الى الحالات الاخرى المادية التي تكون اساساً اكثر تحقيقاً وثباتاً لتقديرهم مثل انحرام الاسرة من مساعدة وتعضيد الاب أو الابن اوالام أو الزوجة . ويمكن الإصغاء لصوت الانسانية الذي تصيخ اليه محكمة (نانسي) والتساهل كثيراً في اثبات رد الفعل المادي كالانحرام من سند او من تدبير نافع — او انحراف الصحة — أو انحطاط القوى — او ارتباك في الاشغال بسبب الآلام التي قاساها المطالب

(الضرر المحتمل لا يكون سبباً للتعويض) مثاله مدين متأخر في تجارته مات بحادثة في طريق حديدية لا يجوز لدائنيه المطالبة بتعويض بدعوى انه لو لم يمت لكان من المحتمل أن تعود اعماله الى النجاح بعد الانحطاط فيقوم بوفاء ديونهم . حكم محكمة بزانسون في اول دسمبر سنة ١٨٨٠ قضية بواللون وفوفرياه Boillon et Feuvrier . مثال آخر (جوار معمل بارود من معامل الحكومة لا يكون سبباً للتعويض) وان يكن هذا الجوار فيه خطر لان الخطر محتمل لا لا محقق ولكن يمكن الحكم مثلاً بدفع تعويض مقداره كذا في اليوم في حالة استمرار المدعى عليه على العمل المضر .

(الضرر المستقبل المحقق يكون سبباً للتعويض) مثال ذلك ضرر مسبب من الجوار اوحادثة تمنع المصاب من العمل أو تحرم اسرته من ثمرة عمله .

(سلطة القاضي فيما يخص تعيين نوع التعويض)

من المبادئ المقررة ان تعويض الضرر الناشئ عن جريمة او شبه جريمة

يكونى بطريق المال ولكن ذلك لا يمنع المحاكم من القضا بتعويض يدفعه المخالف اذا ابى اطاعة اوامر المحكمة كما لها ان تأمر باصلاح الاشياء التى حدث فيها تلف أو بعمل الاعمال التى تقطع سبب الاضرار . او ازالة الابنية اوالمنشآت التى نشأ منها الضرر . وذلك اما بواسطة مسبب الضرر فان لم يفعل يلزم بتعويض — واما بواسطة المدعي على نفقة مسبب الضرر وبمساعدة القوة العمومية ان ابدى الاخير مقاومة . (سوردا مسؤولية نمرة ٣٣ مكررة وما بعدها ونمرة ٤٦٨ وما بعدها ونمرة ٦٩٧ وما بعدها)

وحكمت محكمة الاستئناف المختلطة فى ١٦ ابريل ١٨٩٦ في قضية ديوان الاوقاف ضد نور فير البيضا ان الحكم بدفع تعويض قدره كذا فى اليوم الواحد لحين تقديم حساب يجب ان يكون مساوياً لقيمة الضرر الذي ينشأ للشخص الواجب تقديم الحساب اليه ولذلك لا يتيسر تقدير هذا الضرر تقديراً صحيحاً الا عند تقديم هذا الحساب .

نشرة التشريع والقضاء الجزء الثامن الصفحة ٢١٩ راجع ايضاً حكم الاستئناف المختلطة الصادر في ٧ جون سنة ١٩٠٠ شركة الزراعة والصناعة المصرية والفرنساوية ضد تيودور واما بيله كومبو نشرة التشريع والقضاء الجزء الثاني عشر الصفحة ٣٢٧ .

ولكن { تستثنى من ذلك الحكومة} اتباعاً لمبدأ استقلال كل من السلطتين القضائية والادارية

(فى حالة صدور مطبوعات حاوية سباً أو قذفاً)

يمكن القاضي ان يأمر بحذف هذه المطبوعات بل يمكنه ايضاً في حالة لزوم ذلك ان يحكم باعلان الحكم الذي يصدره وبنشره .

ويجوز للقاضى ان يحكم بدفع دفعات دورية وموقتة عند ما يكون الضرر فيه هذه الصفة ويجوز له ايضاً ان يعين مرتباً طول الحياة للشخص الذى أُحرم وسائل الكسب طول حياته بتعجيزه عن العمل بسبب المحكوم عليه وفى هذه الحالة يمكنه ان يأمر بشراء سندات على الحكومة يكون حق امتلاكها المجرد للمحكوم عليه وحق الانتفاع بريعها للمصاب بالضرر .

(فتح محل للعهارة) يبيح للقاضى ان يحكم للطالب اولاً بالزام صاحب المحل بدفع تعويض للجيران عن الضرر الماضى . ثانياً . بالزامه بدفع مبلغ آخر شهري للجيران ما دام البيت مفتوحاً .

(في حالة اصابة عرف مقدار ضررها فى الماضى وهو مجهول فى المستقبل) يجوز للقاضى الحكم بتعويض الضرر الماضى وبتقرير نفقة للمصاب لمدة معينة في نهايتها يعاد الكشف طبياً عن المصاب ويحكم حسبما يرى حينئذ — وله ان يحكم ايضاً بانه فى حالة وفاة المصاب قبل الزمن المحدد لاعادة الكشف طبياً يفصل فى حقوق اسرته في تعويض جديد .

وقد قررت المحاكم الفرنساوية ما نذكر خلاصته في الفقر الآتية .

(لا يصيب الشىء المفصول فيه) الاشياء التى لم تمرّ في خاطر المطالب بالتعويض عند المطالبة ولا فى خاطر القاضي عند الحكم لان الغرض في الحالتين ليس واحداً . ومن باب اولى لا يعد مفصولاً فيه الشيء الذي ابقى القاضى النظر فيه اما صراحة او ضمناً مثل قصره التعويض على مدة وقوع الضرر . وحيث ان التعويض لا يمكن المطالبة به مالم يكن عن اضرار محققة الوقوع فعواقب الجريمة او شبهها التى لم تكن حائزة التحقيق اللازم يمكن ان تكون موضوعاً لمطالبة جديدة طالما يثبت ان هذه العواقب لم تكن محققة

ولذلك لم يكن يمكن القاضي ان يفصل فيها . ولكن اذا ظنّ القاضي نفسه متحققاً من وقوع هذه العواقب او من عدم وقوعها وقصد الفصل فيها نهائياً سواء كان ذلك عن خطإ أظهرته الحادثة وكان يمكن محكمة الاستئناف ان تصلحه او عن تجاوز القاضي حد سلطته تجاوزاً كان يمكن عرضه على محكمة النقض والابرام فلايمكن لاحد ان يطلب تسوية جديدة مستنداً الى عواقب الفعل المضر . وهذه القاعدة عينها تسري عندما تكون التسوية الاولى نتيجة صلح وقع بين الطرفين المطالب بالتعويض والمسؤول عنه ولكن يمكن فسخ هذا الصلح اذا كان مبنياً على خطأ في الغرض المقصود منه . ولأجل تفسير الحكم اوالمصالحة فيما يخص الغرض المراد بها يجب البحث في طبيعة التغييرات التي حدثت وفي أهميتها وفي استحالة كشفها .

(في الانذار وعدم ضرورته لبداية جريان التعويض)

القاعدة العامة المقررة في المادة ١٢٠ من القانون المدني الاهلي و ١٧٨ من القانون المدني المختلط هي ان التعويض لا يكون واجباً الا من تاريخ الانذار الذي يثبت عدم وفاء المدين بما تعهد به او تأخره عن اتمامه .

صدرت عدة احكام من محكمة الاستئناف المختلطة مؤيدة هذا المبدأ مذكورة في كتاب التشريع المصري لبوريللي بك تعليقاً على المادة ١٧٨ من القانون المختلط . ومما يستوقف النظر في هذه الاحكام حكم ٢٥ مايو سنة ١٨٨١ الذي قضى (باعتبار كتاب بسيط الى المدين انذاراً له) وهذا الحكم نُشر في مجموعة الاحكام المختلطة الرسمية السنوية جزء سادس صفحة ١٧٤

ولكن يستثنى من هذه القاعدة حالة التعويض المبني على جريمة او شبه جريمة لانه ان لم يقض في هذه الحالة بجريان التعويض من تاريخ حدوث الضرر .

فالتعويض يكون ناقصاً فضلاً على كون مسبب الضرر يعتبر فى شرع القانون بانه منذر دائماً بعدم ارتكابه وهو رأي موسيو بيوش Bioche وقد حكمت المحاكم الفرنساوية بأن للقاضي الجنائى ان يحكم بفوائد المبلغ المطلوب بصفة تعويض وان يكن الخصم لم يطلبه لان المادة ١١٣٥ من القانون الفرنساوى المدني لا تنطبق على هذه الحالة

﴿ الباب السادس ﴾

« فى تضامن مرتكبي الجريمة وشبهها »

موضوعات داللوز جزء ٣٩ مسؤولية صفحة ٣٤٠ نمرة ٣٤٣ . وملحق داللوز جزء ١٥ مسؤولية صفحة ٥٣٠ نمرة ٣٢٦ وسوردا مسؤولية جزء اول نمرة ١٤٢ وما بعدها الى نمرة ١٦٤ و٤٧٣ الى ٤٩٠ ونمرة ٦١٦ ونمرة ٧٠٤ الى ٧٠٧ ونمرة ٧٨٨ ونمرة ٧٦٣ الى ٧٩٥

قرر الشارع المصري فى المواد ١٥٠ وما بعدها من القانون المدني الاهلي وفى المواد ٢١١ وما بعدها من القانون المدني المختلط بتضامن مرتكبي شبه الجريمة وطبقت المحاكم المختلطة هذا المبدأ بأحكام عديدة اصدرتها نذكر منها الحكمين الآتيين .

حكم ١٤ مايو سنة ٨١٩٠ في قضية محمد حمدي باشا ضد يودا كوهين ومجرديش الجواهرجي حيث تقرر (وجوب التضامن بقوة القانون وحده فى تعويض خطأ ارتكبه اكثر من شخص واحد باشتراكهم معاً)

نشرة التشريع والقضاء الجزء الثاني — صفحة ٢٩٦

وحكم ٢٩ نوفمبر سنة ٩٣ في قضية شالوم طوبي ضد ورثة مردخ صهيون ودانيال كوويال حيث تقرر (ان كلاً ممن اشتركوا فى ارتكاب جريمة

مدنيه ملزم بتعويض الضرر كله) نشرة التشريع والقضا الجزء الثانى صفحة ٤١
وقد قرر الشارع التضامن فيما يخص مرتكبي الجنايات والجنح دون المخالفات (سوردا مسؤولية جزء اول صفحة ٤٤٤ نمرة ١٤٥ و١٤٦ و١٤٧) حيث يرى المؤلف ان التضامن فى المخالفات جائز في طلب التعويض وفى طلب الرد ولكنه غير جائز فى الغرامات والنفقات بل يجوز فى النفقات اذا حكم بها لمن أصابه الضرر بصفة تعويض كما يحدث فى المواد المدنية الصرفة. وقد اسند المؤلف رأيه هذا الى ان التضامن موجود فى المواد المدنية الصرفة حيث يؤسس التعويض على جريمة مدنيـة او شبهها فمن باب اولى يجب التسليم بالتضامن في طلب التعويض المؤسس على ارتكاب مخالفة لان هـذه تعد جريمة أجسم من الجرائم المدنية اذ لولا ذلك لما اهتم الشارع بأمرها ووضع لها حداً بالعقاب. ويشـترط فى التضامن وحدة الفعل او الجريمة. ولكن لا يشترط وجود اتفاق سابق على ارتكاب الجريمـة بل اذا اشترك كثيرون فيها بلا سابقة اتفاق يعتبر كل منهم فاعلاً أصلياً ويكون التضامن واجباً (١٥٢) ويمكن المحكمة مع حكمها بالتضامن في التعويضات التي تعطيها للمدعي بالحق المدني ان تبين ما هي حصة كلٍ من المتضامنين في علاقاته مع شركائه في المسؤولية لان التضامن ليس سوى عبارة عن ضمانة وُضـعت لتستفيد منها الخزينة والمدعي بالحق المدني (١٥٧)

في مقابلة النصوص القانونية الاهلية والمختلطة والفرنساوية فيما يخص التضامن.

مادة ٢٤ من قانون العقوبات الاهلي

المحكوم عليهم بالعقوبة بسبب ارتكابهم جناية اوجنحة واحدة يلزمون

بالغرامات والرد والتعويضات والمصاريف على وجه التضامن والتكافل

وفي القانون المختلط يجد الباحث نفس هذا النص في المادة ٢٤ من قانون العقوبات.

واما الشارع الفرنساوي فانه لم ينص عن التضامن في الجرائم المدنية واشباهها بل اقتصر على اشتراطه فى المواد الجنائية مودعاً هذا الشرط في المادة ٥٥ من قانون العقوبات الفرنساوى . ولذلك نشأ خلاف بين العلماء وانقسموا الى مذهبين . المذهب الاول يقول ان لا تضامن في شبه الجريمة ويستند الى المادة ١٢٠٢ من القانون المدني الفرنساوي التى قضت بأن لا تضامن بغير نص صريح وهى شبيهة بالمادة ٤٩٨ من قانوننا المدنى الاهلي

وقال العلامة توليه Toullier فى تعليل ذلك ان ارتكاب شبه الجريمة ليس فيه تعمد الاضرار وميل الى الشر كما هو الحال في ارتكاب الجناية او الجنحة ولذلك لا يستوجب صرامة القانون وقد حكمت محكمة النقض والابرام الفرنساويه في ٣ دسمبر سنة ١٨٢٧ فى قضية بوديه لانج *Boudier Lange* ان الحكم بالزام عدة اشخاص بتعويض لانهم منعوا ذوي املاك من اتمام أعمال في املاكهم لا تضامن فيه ضد المرتكبين وحكمت محكمة ليون في ٢١ مايو سنه ١٨٥٥ في قضية براد بان الشركا فى ملك حائط مشترك فاصل بين عقارين سقط بسبب اصلاحه وترميمه مسؤولون عن الضرر الذي أصاب الغير بسقوط هذا الحائط كل بنسبة حصته وبمقدار الخطأ الذى وقع منه

واما انصار المذهب الثاني فى مسألة التضامن ومنهم العلامة دالوز وسوردا وبيوش فيرون وجوب التضامن مستندين الى ان اتحاد المجرمين مدنياً هو الذى سبب الضرر ولولاه لما كان للضرر وجود

وقد حكمت المحاكم الفرنساوية طبقاً لهذا المذهب عدة احكام نذكر منها حكماً صدر من محكمة النقض والابرام في ٢٩ دسمبر سنة ١٨٥٢ في قضية جالبيير Gallibert قررت فيه ان مسببي الضرر الذين اشتركوا فى ايجاده ملزمون بالتضامن بتعويضه لان كلاً منهم معتبر كانه المسبب الوحيد لذلك الضرر

ويرجح هذا المذهب خصوصاً عندما يكون فى الوقائع التى تؤسس عليها المطالبة بالتعويض تدليسٌ وغشٌ اذ في هاتين الحالتين يوجد خيانة وقصد اضرار يجب ان يجلبا ضد منشيء الوقائع ذات التضامن الذي ينشأ فى عقدٍ ما من قصد المتعهدين المشترك التعهد بالشيء ذاته وقد طبقت هذا المبدأ محكمة نانسي في ١٨ مايو سنة ١٨٢٧ فى قضية سرف بير Cerf Beer ودائرة طلبات محكمة النقض والابرام الفرنساوية في ٢٧ فبراير سنة ١٨٢٧ في قضية كاربنتيه Carpentier وقد حكمت محكمة النقض والابرام الفرنساوية في ٤ مايو سنة ١٨٥٩ فى قضية جمعية بيكبوس Communauté de Picpus بانه وان يكن منصوصاً في المادة ١٢٠٢ من القانون المدني الفرنساوى بان التضامن لا يوجد بغير نص صريح واشتراط ظاهر فينتج صراحة من الفاظ المادة المذكورة ان هذه القاعدة لا تنطبق الا على التعهدات الاتفاقية وان الامر يكون بعكس ذلك عندما ينشأ طلب التعويض عن الوقائع المنصوص عنها في المواد ١٣٨٢ من القانون عينه (مادة ١٥١ ومابعدها من القانون المدنى الاهلي) وعن بعض تعهدات توجد بغير تعاقد . وان اعضا جمعية دينية غير مأذونة عندما يحكم عليهم برد اموال دفعها الى الجمعية احد اعضائها المنسحب منها يمكن الزامهم

بالتضامن عندما يستحيل تعيين الحصة التى استفادها كلٌ منهم من ذلك المال

« وحكمت ايضاً في ١٥ يناير سنة ١٨٧٨ فى قضية كازامايان بان التضامن واجب فى التعويض والنفقات التى حكم بها ضد مرتكبي جريمة او شبه جريمة وخصوصاً ضد الذين سببوا موت احد الناس بأهمالهم وعدم احترازهم المشتركين

، (مهندسون ومتعهدو بناء) وحكمت محكمة ديجون فى ٢١ يناير سنة ١٨٦٩ في قضية لينيه Lainée بان المهندسين ومتعهدي البناء الذين أُنيط بهم اصلاح بناء قديم ذي خطر على الابنية المجاورة مسؤولون بالتضامن عن الضرر الذي وقع ببعض الناس لاهمالهم اتخاذ الوسائل اللازمة لمنع الاخطار ووقاية الارواح والاجسام

(سائقا عربة اصابا احد المارة بسبب مسابقتهما) المسؤلية بالتضامن تشمل السائق الذي اوقع احد المارة وجرحه والسائق الآخر الذى كان يسابقه (حكم محكمة بوردو الاستئنافية فى ١٢ اغسطس سنة ١٨٥٩ قضية بارياس وزوجته Epoux Barrias ويشمل التضامن ايضاً الشخص المسؤول مدنياً عن فعل السائق أي مالك العربة (حكم محكمة ليون الابتدائية في ٢٩ يناير سنة ١٨٧٠ قضية برتيه وآخرين Berthes et autres

(لا تضامن ان امكن قسمة الضرر بين المسببين) ولكن المحاكم فى فرنسا قررت ان من الواجب على القاضي ابعاد التضامن عندما يمكنه ان يعرف ما هو الفعل الذى ارتكبه كلٌ من المجرمين مدنياً أوأن يقيس حصة كل واحد منهم فى توليد الضرر . وقد طبقت محكمة اميان الابتدائية المدنية هذا المبدأ بحكم صادر منها فى ٢٤ فبراير سنة ١٨٦٤ مذكور في سوردا مسؤولية

جزؤ اول نمرة ٧٠٦ قررت فيه ما يأتى :

انه في حالة تساعد عدة اسباب لايجاد شبه جريمة واحد يبطل قابلية الالزام الناتج منه للانقسام ولا يكون كل من الاشخاص الذين سببوه مسؤولاً عن تعويض كل الضرر ان كان ممكناً معرفة مقدار تأثير كل من الاسباب . وتكون الحالة كذلك على الخصوص عندما ينتج من عمل الخبرة ان الضرر الذي أصاب اشجار حديقة ونباتاتها نشأ بعضه عن الغاز المتصاعد من معمل والبعض الآخر من الهباء والغاز المتصاعدين من معمل آخر بحيث يمكن نسبة نصف الضرر الى كلٍّ من المعملين

(ما هو نوع التضامن الذي قرره اكثر الشرّاح الفرنساويين) سلّم اكثر الشراح الفرنساويين بوجود التضامن فى الجرائم المدنية واشباهها ولكنهم اختلفوا في كيفية هذا التضامن (تضامن كامل) فبعضهم مثل مرلين ودلفنكور ولاروميير وسوردا وبونسين ورولاند دوفيلارج وروتيه — يرون ان هذا التضامن كامل يجب ان تكون له كل المفاعيل المخصصة له فى المادة ١٢٠٣ وما بعدها من القانون المدنى الفرنساوى بما في ذلك هذا التأثير وهو ان الفعل الذى يؤتى ضد واحد منهم لقطع مدة التقادم أو لتجرية الفوائد يسري على الكل . ومن جهة اخرى يستفيد الكل من حكم صادر لفائدة البعض وكذا من قسم اقسمه أومن مصالحة وقعت أو من ابراء ذمة احدهم فيما يخص الشئ الملتزم به الكل وليس فيما يخص فعلاً خاصاً بالمبرأة ذمته . (تضامن ناقص) اما البعض الآخر مثل كولميه دوسانتير وروداليير ودمولومب فيزعمون ان التضامن غير كامل وغاية ما ينشأ عنه اعطاء الحق لمن أُصيب بالضرر في اقامة الدعوى بطلب التعويض كله ضد احد مرتكبي الجريمة او شبهها — وابراء

ذمة الكل ان دفع احدهم الدين ولكنهم ينكرون امتداد التأثير للكل فى حالة صدور عمل ضد البعض لقطع مدة التقادم او لتجزية الفوائد أو فى حالة صدور قسم أو عمل صلح او ابرآء ذمة ان كان ذلك فى مواجهة بعض الجانين او شبه الجانين . بل يأبى دمولومب ان يسمي هذا الالزام تضامناً خوفاً من ان تجلب هذه التسمية مثل هذه المفاعيل ويسميه الزاماً بالكل Obligation in solidum ويعلق عليه كل المفاعيل التي يعطيها غيره للتضامن الناقص . واما ماركاديه فانه يمكن وضعه فى مصاف خصوم مذهب التضامن الناقص نفسه لانه بعد ان سلّم باعتبار هذا الالزام (الزاماً بالكل) احرمه من كل تأثيراته واعطى للمسؤولين به حق الدفع بمطالبة الآخرين Bénéfice de division

اما زكريا — واوبري ورو — فمن الممكن ان يعدهم الانسان من انصار المذهبين اي مذهب التضامن الناقص . لانهم يعدّون التضامن كاملاً من تاريخ الحكم الذى يصدر بالالزام ولكن يلوح من كلامهم انهم يقصرون التضامن على الاحوال التى يوجد فيها تواطؤ واتفاق غشّيّ بين المسؤولين .

« ورأي دالوز ان وحدة شبه الجريمة تجعل لالتزام كل فاعل الصفات المقرّرة في المادة ١٢٠٠ من القانون المدنى وهي :

« دَين موضوعه ذات الشيء مطلوب من كل من المدينين بكليته وتبرأ ذمة الكل عندما يقوم بدفعه واحد منهم » وينتج من ذلك ان هذه الوحدة تقضي بتطبيق المواد التي لها علاقة بالموضوع وهي المواد ١٢٠٦ و ١٢٠٧ وكل تأثيرات التضامن

وقد احسن الشارع المصرى باتباعه هذا الرأي وبنصه صراحة فى المادة ١٥٠ من القانون الاهلي عن وجوب التضامن فى الالتزامات الناشئة

عن الجرائم المدنية واشباهها وهي حسنة تشفع بكثير من تقصيراته الجمة التي يراها الباحث في كل باب من ابواب القانون العديدة .

﴿ الفصل الثالث ﴾

« مسؤولية الادارات العمومية او دواوين الحكومة »

(الباب الاول — مسؤولية الادارات العمومية ومن اتصل بها)

« قواعد عامة »

مسؤولية الحكومة — موسوعات داللوز جزء ٣٩ مسؤولية صفحة ٥٤٤ من نمرة ٣٤١ .

اتفق رجال القانون في فرنسا على ان المملكة أو الحكومة مسؤولة ولكنهم اختلفوا فى مصدر مسؤوليتها وهل هي ناشئة عن المواد ١٣٨٢ وما بعدها من القانون المدني الفرنساوي المقابلة للمواد ١٥١ وما بعدها من القانون المدنى الاهلي أو عن غيرها . ولكن محكمة التنازع القضائى Tribunal des conflits ومجلس الحكومة الاول منها ينظر في النزاع الذى يقع بين محا كم القضاء ومحا كم الادارة والثانى هو المجلس الاعلى فى مجالس الادارة وصاحب القول الفصل في الامور الادارية باعتراف محكمة التنازع القضائي ومحكمة النقض والابرام) يقضيان بأن الحكومة ليست مسؤولة الا فيما يخص املاكها الخاصة . وهذا هو رأي الكثيرين من شرّاح القانون الاداري .

وقد لخص العلامة لافريار Laferrière فى كتابه على القضاء الاداري مجلد ثانٍ صفحة ١٧٣ تطبيقات الادارة فيما يخص مسؤولية الحكومة .فقال « ان هذه المسؤولية لا تنطبق عليها المبادئ المقررة فى القانون المدنى للعلاقات

بين فرد وآخر من الناس — وانها ليست عامة ولا خاصة — وان لها قواعد خاصة بها تتغير بتغير احتياجات الادارات وضرورة التوفيق بين حقوق الحكومة وحقوق الافراد . فاذا شاء الانسان ان يدرك الاختلافات التي تقع في مسؤولية الحكومة طبقاً للوظائف التي عليها القيام بها يجد ان مسؤوليتها تنخفض وتنحصر بمقدار ما تكون الوظيفة عالية سامية فتكون المسؤولية معدومة عندما تؤدي الحكومة وظيفة السيادة Souveraineté أو الحكم ولذلك لا يمكن ان تسأل الحكومة عن الاعمال التشريعية ولا عن الاعمال الحكومية ولا عن الاعمال الحربية مهما كانت جسامة الخطأ المسند الى عمالها وكذلك يكون الخطأ القضائي لان اجراء العدل مظهر من مظاهر السيادة والحكم

واذا نظر الانسان الى وظيفة الادارة الصرفة يجد هناك محلاً لاعطاء تعويض مالي للذين أصيبوا بضرر بسبب خطأ الادارة المذكورة. ولكن في هذا الحيز ايضاً تكون المسؤولية حيث تضعف السلطة . فاذا كان العمل الاداري صادراً عن الادارة بصفتها (دولة) puissance فقلما توجد مسؤولية بسببه وتكون المسؤولية اكثر وجودًا في اعمال الادارة الخاصة بالمصالح العامة ثم تزداد ايضاً اكثر من ذلك في الاعمال التي تأتيها الحكومة لفائدة المصالح والاملاك الخاصة . ومن رأي الاداري الشهير (لافريار) Laferrière ان العمل الصادر فى أمر يتعلق بالسلطة او الدولة لا مسؤولية تنشأ عنه مهما كانت درجته من مخالفة النظام وان الحالة الوحيدة التي توجد فيها المسؤولية هي حالة عمل يتعلق بالادارة والتدبير . على ان هذا المؤلف لا يسلم بان المسؤولية تنشأ من المواد ١٣٨٢ و١٣٨٤ (المقابلة للمواد ١٥١ و١٥٢ من القانون المدني الاهلي) حتى في الاحوال الخاصة بادارة وتدبير المصالح العامة . وهو يقول —

ان القاعدة هي ان الحكومة لا تسأل الا بفعل نوابها الشرعيين وهؤلاء النواب هم الوزراء واذا طبقنا هذه القاعدة تطبيقاً دقيقاً نجد ان الحكومة لا تُسئَل عن جريمة ارتكبها احد العمال ان لم يكن وزيرًا . ولكن الحكومة اخذت على نفسها ببعض القوانين الخاصة وبتطبيقات المحاكم مسؤولية ما يحدث من الخطأ من غير الوزراء وذلك بقصد ان تمنع عنهم مطالبتهم شخصياً بالضرر الناشئ من عملهم . وقد صدرت قوانين خاصة لمسؤولية بعض الادارات كادارة البريد وادارة التلغراف واما فيما يخص بقية الادارات فتطبيقات مجلس الحكومة المستمدة من مبادئ القانون العامة تعترف بامكان مسؤولية الحكومة ماليًا بسبب خطأ عمالها وان تكن تعترض على تطبيق نص المادة ١٣٨٤ من القانون المدني الفرنساوي على هذه المسؤولية . وهي تميّز بين الخطأ المرتبط بالوظيفة والخطأ الشخصي . فمسؤولية الحكومة القاصرة على النوع الاول اي على الخطأ المرتبط بالوظيفة انما هي مسؤولية مباشرةً directe مبنية على قرينة هي سوء تنظيم الادارة او الديوان او عدم كفاءة وسائط العمل فيه او قصور مراقبته.

ويعترف العلامة لافريار Lafferrière بالمشابهة الكائنة بين هذه المسؤولية وبين المسؤولية العامة فيما يخص الاصابات التى تحدث فى معامل الحكومة ومصانعها او آلاتها وأدواتها التى تستعملها في خدمة الامة . وهو يعترف ايضاً بوجوب تطبيق المواد ١٣٨٢ و ١٣٨٣ و ١٣٨٤ و ١٣٨٥ و١٣٨٦ برمتها عندما تدير الحكومة شؤون املاكها الخصوصية أو طريقاً حديدية وفى هذه الاحوال يبطل التميز بين الخطأ المرتبط بالوظيفة والخطأ الشخصي .

أما موسيو لارومبير Larombière فانه (في كتابه المسمى التعهدات

مجلد ٥ صفحة ٧٥٦ مادة ١٣٨٤ نوته ١٥) فيعتبر الحكومة مسؤولة مثل بقية الافراد ولكنه لا يطبق عليها في كل الاحوال المبدأ القانوني العام المدون في المادة ١٣٨٤ بل هو يميز في هذا الشأن بين العمل المرتبط بالدولة acte de puissance الذي لا يمكن أن تنشأ عنه مسؤولية للحكومة والعمل المرتبط بالادارة والتدبير وهذا يجلب لها مسؤولية المادة ١٣٨٤ وان يكن متعلقاً بالمصالح العامة ولكن هذه المسؤولية ليست عامة ولا مطلقة ولذلك يؤثر في مقدارها وفي مفاعيلها نوع كل مصلحة واحتياجاتها .

اما العلاّمة لوران فانه تكلم عن مسؤولية الحكومة في الجزء العشرين من كتابه تحت نمرة ٤١٩ و٤٢٧ و ٤٤٤ ورأيه في ذلك ان شأن الحكومة في المسؤولية شأن بقية الافراد وانها تبنى على حق مهضوم وعلى علاقة موكل بوكيل كائنة بين الحكومة والموظف الذى هضم ذلك الحق . وهو يبعد مسؤولية الحكومة فيما يخص السلطة الشورية والسلطة القضائية ويحصرها في وظيفتها الادارية بغير تمييز بين العمل المرتبط بالدولة اوبتدبير الشؤون أو بالاملاك

(مسؤولية الموظفين شخصياً) مسؤولية القضاة الشخصية مبينة في المواد ٦٥٤ وما بعدها من قانون المرافعات الاهلي تحت عنوان «مخاصمة القضاة» . واما مسؤولية موظفي الادارة فانها لم تبين بطريقة دقيقة مثل مسؤولية القضاة . وهي في فرنسا منظمة أحسن منها في مصر لان في فرنسا محاكم ادارية تنظر القضايا المرتبطة بالادارة والتي تقع بين الادارة وبين الافراد . أما في مصر فلا يوجد من محاكم الادارة سوى مجالس التأديب التي تعاقب الموظفين على ما يرتكبونه من الخلل في وظائفهم من الوجه الاداري ويوجد ايضاً محكمة ادارية عليا تعاقب النظار وكبار الموظفين اذا اذنوا بأنفاق نفقات ليست مقررة

على ان مخالفة العمل للقانون بل ابطاله لخروجه عن دائرة سلطة صاحبه مهما كان الخطأ جسيماً . ومن باب اولى الخطأ الواقعي فى استعمال السلطة التي يحوزها الموظف كل ذلك لا ينتج منه لزوماً تحوّل العمل الاداري الى خطأ شخصي بخلاف اختلاس السلطة الذي يمنع صيرورة الفعل عملاً ادارياً لان المفروض فيه انه خارج عن اختصاص الموظف او محرّم عليه بنص القانون. ولكن غشّ الموظف وتدليسه باستعماله سلطته بدون مراعاة القواعد المفروضة لذلك الاستعمال او اساءة استعمال تلك القواعد او تحويلها عن الغرض الموضوعة له لارضاء شهواته يمكن ايضاً ان يفصل العمل عن الوظيفة وان يكون سبباً للحكم على الموظف بتعويض من المحاكم العادية كانه فعل شخصي له . وكذلك يكون الامر فى واقعة موصوفة بجناية او جنحة فى قانون العقوبات بل في خطأ ناشئ عن اهمال او عدم احتراز جسيم بهذا المقدار حتى لا يمكن ان يُسنَد الى الوظيفة بل الى الرجل. ولكن المحاكم العادية يجب عليها ان تحيل الى السلطة الادارية الفصل فى المسائل الفرعية المختصة بالادارة والتي يتوقف عليها معرفة هل الخطأ شخصي ام لا

على ان هذه القاعدة لها تأثير عظيم فى مسؤولية الموظف المالية وتأول الى ازالتها قاطبةً فيما يخصّ الغلطات الادارية الصرفة — لان المحاكم العادية من جهة تجد نفسها غير مختصة في النظر فيها والمحاكم الادارية من جهة اخرى ليس لها ان تفصل الاّ في العمل الاداري فتبطله ان كان مخالفاً للقانون ولكنها لا تحكم على صاحبه بتعويض بل ربما عاقب الموظفَ رؤساؤُهُ عقاباً ادارياً

على ان الموظف الذي يؤمر من رئيسه بان يعمل عملاً ما يكون غير مسؤول عن عواقب هذا العمل بشرط ان يكون امكنه الاعتقاد بان العمل

المأمور به مباح قانوناً وان يكون مجرد عامل لتنفيذ الاوامر مادياً وليس في امكانه مناقشة الآمر فيما أمره به . مثال ذلك خفير في الغياض أمره شيخ البلد أن يمزق اعلانات انتخابية غير محكوم بمخالفتها للقانون (حكم اميان في ١٦ اغسطس سنة ١٨٧٨ بانه غير مسؤول)

وبعد ان بينا القواعد العامة سنقسم الكلام الى عدة مطالب . الاول في الاعمال الشورية . والثاني في اعمال السيادة . والثالث في الاعمال الحربية. والرابع في الاعمال القضائية . والخامس في الاعمال الادارية .

المطلب الاول — في الاعمال الشورية

القاعدة العامة هي ان الاعمال الشورية لا تكون سبباً لدعوى مطالبة بتعويض ضد الحكومة أو ضد الموظفين الذين نفذوا القرارات الشورية لفائدة الاشخاص الذين اضر بهم ذلك التنفيذ . (ملحق قاموس داللوز جزء ١٥ صفحة ٥٣٥ نمرة ٣٤٩)

قال موسيو لافريار « الاداري الشهير » ان القانون عبارة عن عمل سيادة ومن خواص السيادة ان تكون فرضاً على الكل بغير ان يمكن لاي كان ان يطالب بتعويض . والشارع وحده هو الذي يمكنه ان يقدر هل من الواجب اعطاء تعويض ام لا مراعياً في ذلك نوع الضرر وجسامته وضرورات الحكومة واحتياجاتها

مثال ذلك — القوانين التي تضحي مصالح خاصة لمصالح عامة بابطالها صناعة من الصنائع المضرة أو احتكار ما فان الاشخاص الذين أصيبوا بضرر بسبب هذه القوانين لا يمكنهم ان يطالبوا الحكومة بتعويض كما ان الاشخاص الذين نالهم منفعة منها ليسوا ملزمين بدفع تعويض الى الحكومة . فاذا ارادت

الحكومة ان تعطي تعويضاً لمن اصابه ضرر نصت عن ذلك صراحة فى القانون الذى تصدره وان لم تنص عنه فلا تعويض .

﴿ المطلب الثانى — فى اعمال السيادة او الحكم ﴾

تعريف اعمال السيادة : هي الاعمال التي حفظها النظام الاساسي والقوانين للهيئة الحاكمة بلا رقيب عليها سوى مجالس الشورى والرأي العام (دارست فى القضاء الاداري صفحة ٢٢١) ولا ينطبق عمل الحكومة على احتياطات مختصة بافراد ومخالفة للقوانين (لافريار شرح القضاء الاداري جزء ٢ صفحة ٤٣)

وان تكن هذه الاحتياطات حدثت المفاوضة فيها في مجلس الوزرآء أو الجأت اليها المصالح السياسية أو قُبلت بقرار صادر من مجلس الشوزي ولكنه لم يحز على الشكل القانونى والمفعول الشوري . وتنقسم اعمال السيادة الى أربعة اقسام

﴿ القسم الاول . — علاقات الحكومة مع مجالس الشورى ﴾

مثال ذلك — من امتيازات الحكومة او الوزارة عرض مشروعات قوانين على مجلس الشورى فاذا رفضت الوزارة عرض مشروع أو اخرته وكان فى ذلك ضرر لاحد الافراد فليس له ان يطالبها بتعويض بل لمجلس الشورى نفسه أن يوآخذ الوزير على التقصير الذى وقع منه وهذه المؤاخذة قد تكون سبباً لاستعفائه

﴿ القسم الثاني — حالة الاحكام العسكرية ﴾

فى قانون ٣ ابريل سنة ١٨٧٨ تفويض للوزارة الفرنساوية كي تعلن حالة الحصار في احوال مخصوصة يخشى فيها على الامن العام فاذا اعلنت الحكومة

ان بلدًا او اكثر تكون تحت الاحكام العسكرية ووقع ضرر بالاهالى بسبب ذلك فيجب البحث في هل كان وضع البلد تحت الاحكام المذكورة مطابقاً للحالات المنصوص عنها فى ذلك القانون ام لا . فان كانت النتيجة ايجابية فلا تعويض واذا كانت سلبية فالتعويض واجب

﴿ القسم الثالث — احتياطات نظامية صحية ﴾

تُعَدُّ من اعمال السيادة بعض الاحتياطات التى وضعتها القوانين للوقاية من اوبئة وضربات مثال ذلك المحاجر الصحية — واتلاف الاشياء الملوثة وقتل الحيوانات المضرّة او المشبوهة ومنع دخولها او خروجها من البلاد . واعدام الكروم والنباتات المصابة بالفيلوكسرا والدوريفورا

وهذه الاعمال لاتسمح بان يُطلَب من الحكومة تعويض عن الاضرار التي نشأت عنها الا اذا وُجد نصٌّ خاصٌّ بذلك فى القوانين او اللوائح الخاصة بها أو اذا وقع الضرر من خطأ ارتكبه عمال الحكومة فى تنفيذ تلك القرارات او عدم التفاتهم الى الشروط والاحتياطات الاحترازية المنصوص عنها في القانون أو فى الامر العالي . لانه ان كان الدكريتو عبارة عن عمل سيادة فالتنفيذ ليس سوي عمل اداري .

وكذلك يعد عمل حكومة ولا يكون سبباً للتعويض الاحتياطات التى تتخذها الحكومات لمنع المجاعات أو لمنع غلاء الاسعار

﴿ القسم الرابع — اعمال سياسية ﴾

الاعمال السياسية كمعاهدات الصلح والاتحاد او الحماية أو التنازل عن اراضٍ والاتفاقيات الخاصة بالحدود أو باستعمال المناطق المجاورة أو كل مسألة اخرى مرتبطة بحقوق الامم العامة تعد اعمال سيادة من الطبقة الاولى

ولذلك لا تكون سبباً فى مسئولية الحكومة أمام الاشخاص الذين اصابهم ضرر من الاعمال المذكورة . وليس لاحد الافراد الحق فى مطالبة الحكومة بتعويض ان لم تتداخل سياسياً لحماية حقه امام حكومة اخرى لان المداخلة سياسياً عمل من اعمال السيادة

﴿ المطلب الثالث — اعمال حربية ﴾

عدم مسؤولية الحكومة : من اهم اعمال السلطة الحاكمة واكثرها خطارة وضع بلد ما تحت الاحكام العسكرية . فاذا قررت ذلك اصبح هذا القرار الزامياً للجميع ولم يحق لاى منهم مطالبتها بتعويض عن أي ضرر يصيبه من هذه الحالة مباشرة أو بالواسطة . وهذه الاضرار تعتبر فيما يخص الافراد قوة قاهرة والامة وحدها هي التي تحكم بواسطة نوابها بمقدار التعويض الذي تقضي باعطائه العدالة والامكان للذين اصابتهم الحرب بمعظم اوزارها (لافريار جزء ٢ صفحة ٥٢) وقد قال موسيو دى تيارس السياسي الفرنساوي الشهير عند كلامه على المساعدة التي طلب تصديق المجلس الوطني على اعطائها فى سنة ١٨٧١ للبلاد الفرنساوية التي افتتحها الالمان فى حرب سنة ١٨٧٠ المشهورة ما يأتى :

« ليس الامر هنا ديناً بل هو احسان وكرم وطنيان » وقد قبل المجلس الوطني هذا التعبير وقرر « اعطاء مساعدة مؤسسة على شعور بالتضامن بين « ابناء الوطن الواحد كي تحتمل الامة كلها قسماً من الخسائر التي ألمت بالبلاد « التي اقتحمها العدو »

فى تعريف الاعمال الحربية — اذا أزالت الحكومة بيوتاً او أبنية خارج

المناطق العسكرية لفائدة الدفاع عن القلاع او النقط العسكرية أو اذا نزعت ملكية ارض أو أبنية او رتبت عليها حق ارتفاق لاجل احداث تغيير في استحكاماتها او لاقامة ابنية جديدة للدفاع فيكون لاصحاب الابنية والارض حق في التعويض لان هذه الاعمال ليست نتيجة القوّة القاهرة بل هي من باب الاحتياط للمستقبل . ولكنها ان احتلت ارضاً او أبنية او هدمتها او منعت اصحابها من الانتفاع منها سوآء كان العمل صادرًا من نظارة الحربية او من فيلق او شرذمة من الجيش فالتعويض غير واجب ما دام العمل حدث في حالة الحصار او في مواجهة العدوّ لانه يكون حينئذٍ نتيجة القوّة القاهرة (ملحق قاموس داللوز جزء ١٥ صفحة ٥٣٨ نمرة ٣٦٨)

ولكن اهمية تعريف الاعمال الحربية ليست قاصرة على المدن المحصنة بل يوجد اجماع على ان تخرج من هذا التعريف احوال كثيرة مسببة عن الحرب ولكنها اما عمليات تحضيريه (كجمع المؤن وتحريك الجنود وحشدها ونقلها ومناورتها بقصد الوصول الى ميدان القتال) او احتياطات دفاع مانعة مثل الابنية التى تقام في المدن المحصنة أو في نقط حربية دفاعية توقعاً لحصار يجوز ان يقع كما يجوز ان لا يقع — أو طلب مؤونة او تسخير يقع من القوة العسكرية ويوجب تعويضاً منصوصاً عنه في قوانين خاصة بذلك .

ويوجد اتفاق على ان تعتبر اعمالاً حربية لا تجلب مسؤولية على الحكومة جميع الافعال الصادرة عن العدوّ او الناشئة من مقابلة العدو او الآيلة الى الدفاع عن المدن المحصنة لا توقعاً لوقوع الحصار بل في أثناء الحصار المعرّف في القانون أو التي وان تكن خارجة عن القتال والحصار فهي مرتبطة بضرورات القتال القريبة .

وقد عرّف المسيو لافريار الاعمال التى تُعَدّ اعمال حرب غير حالة القتال والحصار بانها تشمل ما يأتي :

التعسكر.وانتخاب المراكز امام الجيش المحاصر . واتخاذ الاحترازات في مؤخر الجيش والاحتياطي ومحلات الطوبجية وا لمستشفيات النقالة لان كل هذه الاشياء اجزاء من ذات المجموع المسمى حرباً

وقد حكمت محاكم فرنسا تطبيقاً لهذه المبادئ بان لا حقّ بتعويض لصاحب جسر هدمه الجيش خوفاً من مرور العدوّ فوقه . ولا لصاحب قطيع من الغنم مرّ بالجيش وكان معرّضاً لان ياخذه العدوّ وينتفع به لولا ان الجيش الفرنساوي باعه بثمن بخس بالمزاد . ولا لاصحاب البيوت التى هدمها الجيش فى باريس استعداداً للحصار بعد واقعة سيدان لان الحصار اصبح أمراً محققاً . ولا لاصحاب مزارع حرق الجيش غلتها لكيلا تقع فى يد العدوّ المقترب .

وخلاصة ما تقدم ان اعمال الحرب هي التي تعمل في أثناء الحرب أو في أثناء الحصار الفعلي وان لم تكن في هاتين المدتين فيجب البحث فى هذا الامر وهو هل الهدم أو الاضرار الذي وقع بأمر من السلطة العسكرية كان من ضروريات الحرب القريبة ام لا فان كان منها فهو عمل حرب لا يعطي للمصاب بالضرر حقاً في التعويض وان لم يكن منها فهو ليس بعمل حرب والضرر الناشيء منه يوجب التعويض

فى الطلبات العسكريه . ويوجد في الحرب ما يسمونه طلبات عسكرية ومعناها ان الجيش يطلب من احدى القرى أو من بعض سكانها تقديم مؤونة أو حيوانات نقل أو ما شاكل ذلك والقاعدة العامة ان القائد الذي يطلب ذلك

يعطي ورقة لاهل القرية لاجل المحاسبة بموجبها — ولـكن يستثنى من ذلك الطلبات التي تعمل حال حلول الخطر بالجيش كطلب منقولات لاقامة حواجز ومتاريس في وجه العدو المهاجم فان هذه الطلبات نتيجة القوة القاهرة ولدفع خطر قريب ولذلك لا تعويض واجب عنها .

كذلك لا تعويض ايضاً اذا كانت الطلبات صادرة من العدو انما اذا كان الطلب محصور في احد اهالي القرية أو بعضهم فلهولاء الرجوع على القرية فيما خسروه باعتبار انهم قاموا مقام القرية كلها . ولـكن الطلبات العسكرية لا توجب على الحكومة التعويض الا اذا كانت طلبات قانونية وقد حكمت المحاكم برفض طلب تعويض قدمه بعض الاهالى عن خيول اعطوها لشرذمة من العساكر الغير منتظمة التي قبلها الجيش الفرنساوي عند حصار باريس بشرط ان يقدم كل منها حصاناً لنفسه

(طلبات سلطة ثورية) ومن باب اولى لا حق في التعويض لمن اجاب طلبات سلطة ثورية . لان الاضرار الناشئة من ثورة او حرب مدنية لا تلزم الحكومة بشيء كما لا تلزمها بتعويض طلبات الجيش الاجنبي . وهذه الطلبات تعتبر قوة قاهرة اصابت الذين لبوها فليس للقضا الحكم لهم بتعويض بل للشارع ان يساعد المصابين بما يظنه عدلاً ومطابقاً للاحوال

﴿ المطلب الرابع ﴾

« اعمال قضائية »

الخطأ القضائي الذى ينشأ من حبس برئ حبساً احتياطياً ومحاكمته لا يكون سبباً للحكم له بتعويض ضد الحكومة — فلا المواد ١٣٨٢ وما بعدها

من القانون المدني الفرنساوي المقابلة للمادة ١٥١ وما بعدها من القانون المدني الاهلي ولا أي نص قانوني آخر يمكن ان يكون أساساً لدعوى من هذا القبيل لان مثل هذه الغلطات مسببة عن وجود ظواهر أدلة توجب على الجمعية محاكمة المتهم ولذلك تفقد هذه المحاكمة صفة الخطأ . والمتهم البرئ الذي ناله ضرر من هذا الخطأ ليس له حق في شيء سوى اقامة القضية على الشاهد الزور أو المبلغ الكاذب أو المدعي بالحق المدني الذي اقيمت الدعوى بفعله وله في القانون الفرنساوي ان يقيم دعوى جنحة ضد الموظف الذى حبسه حبساً احتياطياً بغير حق وبطريقة الاستبداد أو سوء النية وهذا الموظف يعاقب بافقاده حقوقه المدنية بناء على المادة ١١٤ . والذي حُبس الحق فى طلب تعويض ينظر فى تقديره الى حالة الشخص والظروف والضرر الذي وقع ولكن التعويض مهما كانت حالة الشخص لايجب ان يقل عن ٢٥ فرنكاً فى اليوم عن الشخص الواحد — مادة ١١٧ . هاتان المادتان لامثيل لهما فى قانون العقوبات المصري ولذلك لايمكن معاقبة الموظف امام محاكم الجنح بل يعاقب ادارياً ويمكن مطالبته بتعويض امام المحاكم المدنية اعتماداً على المادة ١٥١ التي فيها أساس دعاوى التعويض . لكن مجرد الخطأ لا يوجب التعويض بل لابد من وجود استبداد أوسوء نية كي يكون التعويض واجباً

هـذه هى آراء المحاكم في فرنسا بنيت على قوانين تلك البلاد ولكن الرأي العام هناك قام يطالب بحقوق المتهمين الابرياء الذين يذهبون ضحايا خطأ القضاء فعُرضت عدة مشروعات لاصلاح هذه الاحوال آخرها جاز الاقتراع في مجلس نواب فرنسا فى ٧ ابريل سنة ١٨٩٢ ثم حوّره مجلس شيوخها في ٢ مارس سنة ١٨٩٤ . وقد ظهرت هذه الحركة فى الخارج فى

مؤتمر جان الدولى فى سنة ١٨٩٣ وفى مؤتمر فقهاء الالمان فى نورمبرج فى سنة ١٨٧٥ وفي سالتزبور في سنة ١٨٧٦ وذلك بعد ان وضع مبدأها بتمام الانكليزي فى مؤلفة في التشريع المدنى والجنائى جزء ٢ صفحة ١٤٩

وهذا المشروع الذي قبله مجلس شيوخ فرنسا بعد تحويره يشمل امرين : الاول — توسيع حالات اعادة النظر فى الحكم *Revision* المذكورة فى المادتين ٢٤٢ و٢٤٣ من قانون تحقيق الجنايات. والثاني — اضافة تعويض مالي لمن يبرأ بعد اعادة النظر (ملحق دالاوز جزء ١٥ صفحة ٥٤٠ نمرة ٣٧٧)

وقد اباح مجلس شيوخ فرنسا اعادة النظر *Revision* مهما كانت درجة العقاب المحكوم به حتى الغرامة في مواد الجنح (ما ابعد ذلك عن مشروع عدم استئناف الحكم بالحبس الذي لايزيد على ١٤ يوماً الذي جادت به علينا نظارة الحقانية فى سنة ١٩٠٣ ولعله يدرج فى الاكفان ويكون خاتمة غلطات النظارة فى هذا الزمان) وقد اضاف المشروع الى الاحوال الثلاثة المباح فيها اعادة النظر حالة جديدة وهي : عند ما يحدث بعد الحكم بالادانة امر جديد او تقدم مستندات او اوراق جديدة لم تكن معروفة عند المرافعة ويكون من شأن ذلك الامر او تلك الواقعة او المستندات اثبات براءة الشخص المحكوم عليه . ولكن لاجل وضع ضمان خصوصى حصر المشروع الجديد حق طلب اعادة النظر في هذه الحالة الرابعة بناظر الحقانية وحده الذي يقضي فى استعمال الحق او عدم استعماله بعد استشارة لجنة مؤلفة من روساء استشارته ومن ٣ من قضاة محكمة النقض والابرام يؤخذون من خارج اعضاء الدائرة الجنائية (ما الطف مقابلة هذا الترتيب بترتيب مشرعنا الجديد الذي جعل القاضي الذي اصدر الحكم في المشروع السابق

ذكره بالحبس لمدة لا تزيد على ١٤ يوماً صاحب الحق فى اباحة الاستئناف أو منعه.

وقد جعل المشروع مهلة سنة واحدة لاستعمال حق طلب اعادة النظر ولكن هذه المهلة تبتدئ لا من تاريخ حصول الحادثة الموجبة لاعادة النظر بل من تاريخ علم الخصوم بها . ولا يعطى لطلب اعادة النظر بذاته مفعول ايقاف التنفيذ الا اذا لم يشرع فيه — اما اذا كان التنفيذ قد شُرع فيه فلا يمكن ايقافه الا اذا قرّر ذلك الناظر أو محكمة النقض والابرام عند حكم احدهما فى قبول طلب اعادة النظر

ولكن القسم الآخر من المشروع وهو المختص بالتعويضات المالية قامت له قيامة البحث والجدال بين مجلس النواب ومجلس الشيوخ . فمجلس الشيوخ ما جارى مجلس النواب في اعطاء من يُصاب بضرر لخطأ قضائي الحق المطلق فى أن يحكم له بتعويض في ذات الحكم المعلن براءته بسبب ذلك الضرر الذي يمكن ان يصيبه بل ترك امر الحكم بالتعويض للقاضي واتبع فى ذلك رأي اللجنة التي عينها لدرس المشروع ورأيها مشابه لمشروع الحكومة الا في نقطة التعويض المادي . ولكن انطباق مشروع مجلس الشيوخ على مشروع اللجنة والحكومة فتح مجالاً للبحث عند الاقتراع على المشروع مرة ثانية في هل النصّ الذي وُضع أقرّ على المذهب الذي جواه رأي مجلس الحكومة المتعلق بمشروعها وهو القاضي بان الحكم بتعويض ليس سوى عمل انسانية والتفات يتصرف به القاضي كيف يشاء وهو مبنيٌّ على واجب ادبي لا على مسؤولية وضعية للحكومة فمثله مثل التعويضات التي تقضي بها القوانين بسبب الحوادث التي تجلبها الحرب . أو هل اقرّ على مذهب وجود خطأ من الجمعية ودين على الحكومة وهو المذهب الذي قرره مجلس النواب ولجنة

مجلس الشيوخ مع استثناء التطرف الموجود في مشروع مجلس النواب لانه نزع من يد القاضي تقدير الوقائع التى تكوّن ذلك الخطأ الاجتماعي او تزيله بخطأ المصاب ذاته وقضى بان خطأ المصاب لا يمكن ان يزيل مسؤولية الجمعية بل غاية ما يصل اليه تخفيف التعويض مع كون لجنة مجلس الشيوخ ترى ان خطأ المصاب يمكن ان يؤدي الى رفض طلبه التعويض رفضاً مطلقاً

ولكن الذي يلوح لنا هو ان مجلس الشيوخ أقرّ على الرأي الاخير وأن ناظر الحقانية اعترف به لانه قرر فى ختام المباحثة لاجل نفي اي ريب او شك « انه من الواجب ان يفهم النص ويُطبق كما تفهم وتُطبق المادة ١٣٨٢ من القانون المدنى الفرنساوي (المقابلة للمادة ١٥١ من القانون المدني الاهلي) »

وبناء على هذه الكلمات اقترع مجلس الشيوخ على النص المذكور فى جلسة ٢ مارس سنة ١٨٩٤ . وينتج من ذلك ان النص المشار إليه الذى اقرّه مجلس الشيوخ يختلف عن النصّ الذي أقرّه مجلس النواب بانه لا يعطي حقاً مطلقاً بالتعويض ولكنه لا يسمح بان يبنى الرفض الا على اسباب عدم وجود مسؤولية طبقاً للحق العام. ولكن ألا يفهم فى اكثر الاحوال من الرجوع الى الحق العام استبعاد مذهب الخطأ الاجتماعي. اذ كيف تُتهم الجمعية بالخطأ اذا لم يرتكب وكلاؤها اى غلطة . وكيف لا نعتبر شهادة احد الناس زوراً على متهم بصفة شيء فوق الطاقة Force majeure فيما يخص الجمعية التى اضطرّت بسبب وجود هذا الدليل الى الحكم على المتهم

وقد اعطى مجلس الشيوخ حق التعويض ليس فقط الى من أُصيب بضرر بل الى من تناسل منهم ومن تناسلوا منه والى زوجه. اما الاقارب الذين هم من طبقات أبعد فلا ينتقل اليهم هذا الحق الا اذا أثبتوا اصابتهم بضرر من

الحكم على مورثهم. والتعويض تلزم به الحكومة ولها حق الرجوع على المدعي بالحق المدني وعلى المبلغ او شاهد الزور الذي بخطائه شُرع فى اقامة الدعوى او حُكم بالادانة . وتدفع التعويضات كأنها نفقات العدالة الجنائية

وقد أقرّ مجلس الشيوخ على طريقة لاعلان براءة المحكوم عليه لتكون تعويضاً للضرر الادبى الذي أصيب به ومن جنس ذلك الضرر. وهذه الطريقة هي ان يُلصَق الحكم الصادر بتبرئة المحكوم عليه فى المدينة التى صدر فيها حكم الادانة وفى المدينة التى تقيم فيها المحكمة التى اعادت النظر في الدعوى وفي المدينة التى كان فيها آخر محل لاقامة المحكوم عليه بفرض وفاته . وينشر من قبل المحكمة نفسها في الجريدة الرسمية وفي خمس جرائد اخرى ينتخبها المحكوم عليه اذا رغب ذلك. وجميع نفقات النشر تكون على الحكومة

وقد تبع مجلس الشيوخ رأي الحكومة ورفض ماعرضه مجلس النواب وما عرضته لجنة مجلس الشيوخ من النصوص التى تسمح باعطاء تعويضات لمجرد اقامة دعوى على شخص لم تظهر صحتها وذلك في حالة تبرئة ذلك الشخص او صدور امر بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى . وقد ذكرت الاسباب الآتية في عرض اسباب مشروع الحكومة :

« يوجد بالفعل فيما يخصّ جسامة الضرر فرق جسيم بين الحكم بغير حق ومجرد الدعوى المتروكة او التى لا يقام عليها الدليل الكافي . وفضلاً عن ذلك فان التبرئة او التقرير بعدم وجود وجه للمحاكمة لا يوجد للمتهم دليلاً على براءته بل قرينة فقط وفي بعض الاحيان تكون التقريرات التى من هذا القبيل مبنية على تأملات واعتبارات خارجة عن فكرة البرآءة . وفوق ذلك فان قسمة الذين أُخلِيَ سبيلهم من المتهمين الى قسمين ينتج اضراراً جسيمة. لان

بعضهم يحكم له بتعويض فيصبح مبرأً — والبعض الآخر يفشل في طلب التعويض أو لا يجسر على طلبه فيصبح مبرأً مع كون الرأي العام يعتقد فى هذه الحالة بانه مجرم . وفوق ذلك فلا يجب ان يغيب عن ذهننا أن القوانين الحالية تبيح لنا المسؤولية المدنية ضد المبلّغ او ضد المدعي بالحق المدنى

وحق المتهم ضد المدعي بالحق المدنى جعل وجهاً لتشبيهه بحقه ضد الحكومة ويقول البعض معترضين لماذا حق مطالبة المتهم الحكومة بتعويض يجلب ضرراً وحق مطالبته للمدعي المدنى بذلك لا يجلب ضررًا . ولكن الجواب على ذلك ان ميدان البحث في الحالتين مختلف اختلافاً جوهرياً . فبين المدعي بالحق المدنى والمتهم لا يدور البحث على جرم المتهم او براءته لان هذه النقطة قضى فيها قطعياً الحكم او القرار الذي ختم السير فى الدعوى . بل النزاع بينهما قائم على مسؤولية المدعي بالحق المدنى والضرر الذى امكن ان يجرّه على الشخص الذى اقيمت عليه الدعوى بسبب خطأ ذلك المدعي . ولكن بين الحكومة والمتهم يدور الجدال على شيء آخر . اذ من الواجب على المتهم ان يبزهن على براءته ليحصل على تعويض مدنى . ولذلك يوجب هذا البحث الرجوع الى الدعوى الاصلية من جديد مع هذا الفرق وهو عدم امكان الحكم بعقوبة . ويكون موضوع الجدال دائراً على البرآءة او الجريمة . هذه هي الاسباب التى جعلت مجلس الشيوخ يرفض هذا القسم من التغييرت المراد ادخالها على القانون فى شأن الغلطات القضائية

﴿ فى قوانين الدول الاجنبية غير فرنسا فى تعويض الضرر ﴾
« الناشىء عن الخطأ القضائي »

فى قوانين (البورتغال ومديرية جنيف) نصٌّ يقضي بالتعويض بسبب

الخطأ القضائي وذلك بعد صدور حكم بتعديل حكم بالادانة . وفى قوانين مديريات اخرى من سويسرا برن (وفريبور) (ونوشاتل) نصوصٌ تعطي للقاضى الخيار فى الحكم بتعويض اوعدم الحكم به بعد التبرئة او بعد ترك السير فى الدعوى — (وفى نوشاتل) للقاضى الحكم بتعويض حسب رأيه بسبب الحبس الاحتياطى .

وفى (بلاد السويد) يمكن الحكم بتعويض بعد صدور حكم بتعديل حكم سابق بالادانة اوبعد التبرئة او ترك السير فى الدعوى اذا لم يكن هناك جريمة ارتكبت او اذا ارتكبها غير المتهم او اذا كان غير ممكن للمتهم ان يرتكبها وفي الحالتين الاخيرتين اذ استحال عليه الاشتراك فى الجريمة .ويفقد المتهم حق طلب التعويض اذا هرب او اذاكان هو المسبب لاقامة الدعوى بسبب اهماله او بسبب اقراراته التي من شأنها ان تغشّ التحقيق .

وفي (بلاد الدانمرك) تكون التبرئة او ترك السير في الدعوى بعد الحبس الاحتياطى سبباً للتعويض فى حالة التبرئة او في حالة جريمة لاتوجب هذاالحبس فان لم تكن الدعوى أقيمت بسبب خطأ المتهم . والتعويض تدفعه خزينة الحكومة ولها حق الرجوع على القاضي الذي تجاوز حد سلطته او اهمل او اخطأ خطأً لا يعذر عليه .

وفى (المكسيك) يجوز للمتهم الذي اقيمت عليه الدعوى من تلقاء نفس الحكومة وقد اثبت براءته تماماً ولم تقم الدعوى هذه بسبب خطأ منه — ان يطلب تعويضاً يدفع اليه من الخزينة ان لم يكن القضاة المسؤولين اوانلم يكونوا مقتدرين على الدفع . واكثر هذه القوانين تبيح لاهل بيت المصاب المطالبة بالتعويض ان ادركته الوفاة .

واما في (اوستريا) وفى (بلجيك) فتوجد مشروعات في موضع النظر والبحث ولكنها لم تكن تقررت نهائياً (فى سنة ١٨٩٢) (راجع ملحق داللوز جزء ١٥ صفحة ٥٤٠ الى ٥٤٢ من نمرة ٣٧٨ الي ٣٨٠)

وما احرى مشرّعينا بوضع قانون من هذا القبيل يصون حقوق الافراد لان الضرر الذي يلمّ بفرد من الافراد اذا ترك على عاتقه يضرّ به ضرراً جسيماً مع انه لو قُسم على بقية افراد المجتمع لما اشعروا هم به . وليس الا نصاف ان يحمل الفرد نتيجة خطأ نواب الكل

﴿ المطلب الخامس — اعمال ادارية ﴾

ملحق داللوز) جزء ١٥ صفحة ٥٤٢ — ٥٤٥ من نمرة ٣٨٣ الى نمرة ٤٠٨ — وكتاب مسؤولية الموظفين الاداريين المدنية امام الافراد صفحة ٥١

(تعريف الموظف الادارى ومقابلته بالموظف العام)

شرح موسيو (هنري جيرين) فى كتابه المسمى « بمسؤولية الموظفين الاداريين المدنية امام الافراد » الفرق بين هذين الموظّفين فقال :

« ان تعبير (موظّف عام) اوسع كثيراً من تعبير (موظف اداري) . ويسمى
« على العموم موظفاً عمومياً (وعندنا فى مصر اميرياً) كل من أودع فى يديه
« جزء من السلطة العامة — بل كل رجل يمارس وظيفة عامة اعني يساعد
« باي نوع كان وفى دائرة يختلف مقامها علوّاً او انحطاطاً على ادارة الشيء
« العام . »

« واما (العامل او الموظف الاداري) فانه حسب معنى الكلمة الحقوقي
« الدقيق ذلك الرجل الذي يحق له ان يعطي أمراً او ان يصدر قراراً نافذاً.
« وهو عبارة عن وسيط بين القوّة التشريعية والمواطنين ».

(تقسيم اعمال الادارة — داللوز نمرة ٣٨٣) اتفق العلماء والمحاكم على تقسيم اعمال القوة الادارية فيما يخص مسؤولية الدولة والحكومة الى ثلاثة اقسام:

القسم الاول ـ اعمال نظام عام (بوليس)

القسم الثاني ـ اعمال ادارة مصالح عامة.

القسم الثالث ـ اعمال شخص خصوصي او ادارة مصالح خاصة.

﴿ القسم الاول — اعمال بوليس او نظام عام ﴾

الاعمال الخاصة بالنظام العام لاتجلب على الحكومة مسؤولية ما امام الاشخاص الذين اصيبوا بضرر منها وذلك لان المواطنين لا يمكن ان تكون لهم حقوق ضد القانون

وتطبيقاً لهذه القاعدة — لايحق لرجال الجيش طلب تعويض لضرر حدث بسبب تنفيذ القوانين حتى ولا امام المحاكم الادارية. ولا يحق ايضاً لمتعهد نقل ان يطلب تعويضاً لايقاف سير نوع من العربات فى طريق من الطرق العامة بناء على امر احد المحافظين الذي اصدره بما له من السلطة للمحافظة على الطريق المذكور (حكم مجلس الحكومة فى ١٤ يوليه سنة ١٨٥٩)

وكما ان الضرر الذى ينتج من اتخاذ احتياطات في مصلحة النظام العام لايجلب مسؤولية على الحكومة فكذلك لامسؤولية على الحكومة عن الضرر الذى ينشأ من عدم اتخاذها مثل هذه الاحتياطات لان لها السلطة السامية فى اتخاذها وفي عدم اتخاذها حسبما يلوح لها.

وقد حكم مجلس الحكومة في فرنسا بان لاحقّ بتعويض للشخص الذي اضطرّ الى ترك مدينة كان يشتغل فيها لعدم اتخاذ الحكومة احتياطات لمنع الاهالي من المظاهرة ضده بطريقة جعلت حياته فى خطر والجأته الى السفر.

(حكم ٥ مارس ١٨٨٠ في فضية بستون) وتكون مسؤولية الحكومة أقل عن الاضرار التى سببها لصوص حربيين وغيرهم لممتلكات واقعة فى مداخل مدينة محاصرة لان ترك هذه الممتلكات وعدم وجود بوليس بجوارها من مفاعيل الحرب الناتجة مباشرة وكل ضرر ينتج من الحرب مباشرة يعدُّ قضاءً وقدرًا ولا يكون سبباً ملزماً بالتعويض (حكم مجلس حكومة فرنسا فى ٨ أغسطس سنة ١٨٧٣)

ولكن تقصير الحكومة في استعمال سلطتها التأديبية على جنودها المنتظمة يمكن ان يجلب عليها مسؤولية .

كذلك تسأل البلد أو القرية فى فرنسا عن الضرر الذي يلم بالافراد بحصول شغب واضطراب بين السكان وذلك لان كل مدينة هناك تتولى أمر بوليسها أورجال الشرطة فيها . ولكن لايمكن ان تُسأل الحكومة ولا البلد أو القرية عن الاضرار التى تنشأ من الجنايات المنفردة والتى تحصل عادة بدون استعمال قوة ظاهرة أو اكراه وبدون تجمع . وكذلك يكون الامر فيا يخص استعمال آلات ومواد متفرقعة لغرض جنائي . وبناءً على اعتداآت من هذا القبيل حدثت في باريس في ١١ و٢٨ مارس و٢٥ افريل سنة ١٨٩٢ صدر قانون في ٢٦ و٢٧ يوليو سنة ١٨٩٢ أباح لناظر الداخلية ان يعطي تعويضات غير عادية ومساعدات الى الذين اصيبوا بضرر منها سواء فى اشخاصهم او فى املاكهم . ولكن الحكومة عندما عرضت هذا القانون على مجلس النواب عللت تداخل الدولة في هذا الامر بالحالة الاستثنائية التى وُجد فيها المصابون لانهم كانوا محرومين من اي حق فى الرجوع على ضامنيهم واى حق رجوع مفيد ضد المجرمين مسببي الضرر وأيضاً في حالة البعض

من المصابين لكونهم أصيبوا بهذا الضرر بسبب قيامهم بشجاعة وبسالة بواجباتهم المدنية . وقد ابعدت الحكومة فكر مسؤولية الدولة مدنياً عن هذه الاضرار التى كان يريد ان يلصقها بها موسيو برجيه وموسيو اميل فرى فيما عرضاه فى جلسة ٢٨ مارس سنة ١٨٩٢ لكون الحكومة متولية بنفسها ادارة شرطة باريس .

﴿ في الخطأ الذى يرتكب في اعمال النظام العام ﴾

اذا كانت الحكومة لا مسؤولية عليها عند استعمال سلطتها الخاصة بالنظام العام في حدود دائرتها القانونية فهل تبقى غير مسؤولة عندما تستعمل هذه السلطة خلافاً للقانون او عندما تنفذ بطريقة الخطأ احتياطات اتخذت طبقاً للقانون ؟

الراى العام يجيب على ذلك بالسلب اى يقول بان الحكومة غير مسؤولة في هذه الحالة ايضاً . ولاجل ان نربط هذا الحل للمسألة بشروط المسؤولية العامة يجب القول بان المسؤولية لاتكون بلا خطأ وان الحكومة مادامت معرضة دائماً للضلال في استعمال السلطة العامة لايمكنها بوجه عام ان يحسب عليها هذا الضلال خطأ تؤاخذ عليه . ومن جهة اخرى فالاستقلال الذى يتمتع به كل من الموظفين الذين يمارسون السلطة لايسمح باعتبار الحكومة كانها السيد بالمعنى المراد بالمادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنساوى (وهى التى نص فيه على ان السيد مؤاخذ بخطأ خادمه او صاحب العمل بخطأ عامله) والمشروعات القانونية التي تأول الى اباحة التعويض المالي الى حد محدود تظهر استحالة تأسيس هذا التعويض على المواد ١٣٨٢ وما بعدها من القانون المدني الفرنساوى ويمكننا بطريق التمثيل القول بان هذه المواد لاتنطبق ايضاً على

نتائج الخطأ الذي يرتكبه الموظفون الاداريون ومن الواجب عدم الزام الحكومة بالنفقات عندما يحكم فى مجلس الحكومة بابطال قرار صادر من المحافظ او قرار صادر من الوزير بتأييد قرار المحافظ لسبب تجاوز حدود السلطة excès de pouvoir

وقد أيد مجلس الحكومة هذا الرأي اذ قضى بان مسؤولية الحكومة المالية لا تكون عندما تتخذ الحكومة خطأً احتياطات غير المقررة فى قانون ١٤ جولاي سنة ١٨٥٦ لاجل حماية عين ماء معدنية تقرر انها من المنافع العامة وعند ما يحكم مجلس الدولة Conseil d'État بالغاء تلك الاحتياطات لما فيها من تجاوز حد السلطة . (حكم مجلس الدولة الذي صدر فى ٢٣ جون سنة ١٨٨٢ قضية لاربو)

ولكن هذه المساحة للخطأ لا تنطبق الا على عمل القوة والسلطة لا عمل الادارة سواء كان فى املاك الحكومة أو في مصالحها العمومية وان يكن من مفاعيله أن يسهل بالواسطة أعمال مرتبطة بالنظام العام . بل يجب على الحكومة أن تتحمل تبعة المسؤولية عن اشباه الجرائم التي يرتكبها نوابها في أعمال مثل التي تقدم ذكرها . وغاية ما فى الامر انها تهرب من المسؤولية الجنائية بصفتها شخصاً ادبياً . مثال ذلك - تُسأل الحكومة عن تقليد اختراع مأخوذ عنه امتياز عندما يرتكب هذا الفعل الناظر النائب عن الحكومة ويكون الفعل مرتبطاً بشراء مواد وان تكن هذه المواد معينة لعمل من أعمال النظام العام كتحقيق وتمغة الموازين والمكاييل .

بل ان ذات العمل المرتبط بالنظام العام ان حول عن غرضه العادى ولم يعمل فى الحقيقة الا لغرض مالي يمكن أن يجلب مسؤولية الحكومة ان

كان غير قانوني نحو الشخص المصاب بالضرر. وقد حكم بهذا المعنى ضمناً لفائدة صاحب معمل كبريت كيماوي لم يكن عنده اذن كالواجب اخذه للمعامل المضرة بالصحة وقد صدر امر من المدير بمنعه من معاطاة عمله واغلاق معمله ولم يكن ذلك بامر وزير التجارة ولفائدة النظام العام الذي وُضع لاجله قانون المحلات المضرة بالصحة ولكن بامر وزير المالية ولفائدة الاحتكار الذي تقرر في فرنسا بشأن عيدان الكبريت بقانون ٢ اغسطس سنة ١٨٧٢ وذلك قبل دفع التعويض عن نزع الملكية المنصوص عنه في ذلك القانون الواجب دفعه حتى للمحلات التي كانت تشتغل بدون اذن من الحكومة. (حكم مجلس الدولة في ٤ دسمبر سنة ١٨٧٩ قضية لومونيه كاريول)

ويحدث احياناً ان تطبيق قوانين ولوائح النظام العام يضع الادارة في مركز شبيه بمركز المودع عنده. وتوجب عليها الزامات يجلب الاخلال بها مسؤولية الحكومة. مثال ذلك ان بعض هذه القوانين تقضي على الادارة بوضع الاشياء التي تجدها متروكة في الطرق في مخازن لحفظها فاذا لم يحتفظ بهذه المتروكات يجب تطبيق القانون فيما يخص مسؤولية المودعة الاشياء عنده.

ومن الامثلة على هذه المسؤولية — ان احد التجار اودع في محافظة فرنساوية ملفاً حاوياً اوراق اقراض بذار بواسطة وكلاء الادارة في سنة مجاعة وهذا الايداع كان بناءً على طلب حاكم الجزائر العام. ثم حدث ان الملف فقد من المحافظة ولذلك أُلزمت الدولة بالخسائر التي نشأت للتاجر من ضياع مستنداته بخطأ الادارة المودع ملف هذه المستندات عندها.

ولكن اذا اخرجنا حالة تحويل السلطة المعطاة للنظام العام لمنفعة المكوس او ادارة اموال الحكومة. وحالة قبول مركز تعاقد كمودع عنده ومؤجر فهل

لا تسأل الحكومة في ممارستها عمل النظام العام عن غلطات عمالها الجسيمة مع استثناء الخطأ في التقدير الذي يجوز ان يعذروا عليه كما يعذر غيرهم من الناس؟ يلوح ان موسيو لافريار (المؤلف المشهور فى علم الحقوق الادارية فى فرنسا) لايضع هذا الحد الفارق بين الحالتين بل يعفي الحكومة من المسؤولية في كلتيهما .

ولكن تطبيقات مجلس الدولة يخالف هذا الرأى الذى ذهب اليه موسيو لافريار الا اذا اعتبرنا بعض اعمال النظام العام اعمالاً متعلقة بادارة اموال الحكومة . ولنا على ذلك مثال وهو غلطات ضباط المينا . فهؤلاء الضباط من عملهم ادارة حركات دخول السفن فى المينا وذلك فى منفعة النظام العام لاجل ضمانة سلامة هذه السفن وضمانة مبانى المينا ايضاً . ومحكمة نقض وابرام بلجيك التي وضعت تميزاً صريحاً بين اختصاصات البوليس وادارة أملاك الحكومة العامة أو الخاصة قد وضعت في اختصاصات البوليس المناورات التي يأمر بها رئيس المينا . مع ان الحال ليست كذلك فى فرنسا بل قد حُكم بالزام الحكومة بتعويض الضرر الذى أصاب سفينة بسبب خطأ من ضباط المينا .

ويعد ايضاً من الاعمال المرتبطة بالنظام العام منع المرور على جسر في حالة خطرة ومع ذلك فقد حكم مجلس الدولة الفرنساوية في ٢٨ مارس سنة ١٨٨٥ في قضية ڤيڤارس بمسؤولية الحكومة لانها لم تمنع المرور على جسر من هذا القبيل فنتج من هذه الاباحة وقوع ضرر .

﴿القسم الثانى — اعمال ادارة المصالح العامة﴾

يخرج قبل كل شيء من هذا البحث حالة كون الاعمال التي من هذا النوع لم

تسبب ضرراً لحقوق الافراد بل لمصالحها اذ في هذه الحالة لا محل لتعويض.

مثال ذلك مقاول أعمال عمومية لم يتعاقد مع الحكومة على ان تمده بالبارود اللازم لاعماله لا يمكنه ان يطالبها بتعويض لتركها مخزن بارودها فارغا لان لا حق له عليها.

ويكون الامر نقيض ما تقدم عند ما يقع الضرر بحق لا بمصلحة أو منفعة . ولكن هذه القاعدة ليست مطلقة بل يجب تقييدها بقيود ويجب ربطها بقاعدة اخرى هنا محل لتطبيقها وهي ان مجرد احتمال ضرر بل حدوث ضرر غير ناشئ عن الخطأ مباشرة لا يمكن ان يعطي حقاً بتعويض

ومن امثلة ذلك ان انشاء سجن فى مكان لا يوجب على الادارة اعطاء تعويض للجيران الا اذا اهملت الحكومة مراقبة المسجونين فنشأ عن هذا الاهمال ايقاعهم الضرر باملاك اولئك الجيران .

كذلك لا يمكن مطالبة الحكومة بتعويض لمجرد انشائها معملاً للبارود فى جوار الطالب لما في وجود هذا المعمل من احتمال حدوث تفرقعات وانفجارات تضرُّ بالجيران .

ولكن التعويض يكون واجباً اذا وقع الضرر فعلاً وحينئذ لا ينحصر التعويض فى الضرر الذي وقع بل يتناول الاضطراب الذي حدث فى الانتفاع ويشمل ايضاً انخفاض ثمن العقار الذي نشأ من الانفجار .

اما التعويض الواجب بسبب اقلاق الانتفاع فلا يبتدئ الا من يوم حدوث عائق يمنع الزراعة فعلاً ان كان الملك عبارة عن ارض زراعية وكان المانع مثلا سقوط مقذوفات من ميدان قذف النار . ويستمر التعويض الى ان يزول المانع ويعلن المالك رسمياً بزواله او يعلن المستأجر .

واذا كان العقار شيئاً صناعياً كمحجر او معمل طوب محروق فالتعويض يمكن ان يشمل الضرر الناشئ عن توقف العملة اضطراراً عن العمل او عن صعوبة استخراج الحجارة

﴿ القسم الثالث — في اعمال ادارة املاك الحكومة وطرقها الحديدية ﴾

لا ينازع احد في تطبيق نصوص القانون العام المدونة في المادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنساوي (المقابلة للمواد ١٥١ وما بعدها من القانون المدني المصري) على الدولة او الحكومة بصفتها مالكة عندما ينشأ ضرر للغير في اثناء ادارتها تلك الاملاك سواء بفعلها او بفعل مندوبيها أو بسبب في الشيء ذاته . مثال ذلك ضرر اصاب غيضان المجاورين لغابة تركت الحكومة الخنازير البرية تزداد فيها دون ان تعدمها .

وكذلك تكون الحكومة مسؤولة عن الضرر الذي يلم بالغير بسبب الاعمال العمومية

وكذلك تُسأل الحكومة عن الضرر الذي ينشأ للناس من ادارتها طرقها الحديدية (راجع كتاب العلامة لافرياد على الحقوق الادارية جزء ٢ صفحة ١٧٩)

الباب الثاني ـ مسؤولية الوزراء

الوزراء دعائم تقوم عليها الممالك بل هم للامة بمنزلة المدبرين المرشدين كلٌ منهم فى دائرة عمله ويشترك الكل فيما يقررونه بينهم من التقريرات المهمة والتاريخ علمنا ان الممالك التي نبغ فيها وزراء ذووهمة ووطنية صادقة سبقت غيرها من الممالك وأصبحت على نوع ما تدير دفة سفينة العالم كله . خذ مثالاً انكلترا فى زمن اللورد بالمرستون وروسيا فى زمن الكونت غورتشاكوف والمانيا في زمن البرنس بزمارك ترى ان كلاً منها كانت تحوز المركز الاول بسعة عقل وزيرها وبراعته في السياسة والادارة

(ومسؤولية الوزراء متنوعة متفرعة)— شرحها حضرة زميلنا الفاضل مرقس أفندى حنا فى كتابه المسمى بنظام الحكومة المصرية صفحة ١٦٦ الى ١٧٣ وقسمها الى عدة أقسام .

(المسؤولية السياسية)وفيها يعتبر النظار متكافلين متضامنين فيما ينتج عن ادارتهم وان يكن زمام الامور السياسية على الاخص في أيدى وزير الخارجية ورئيس الوزارة وهذا التضامن في مصر ناشئ من الامر العالي الذى صدر من سمو الخديوي في سنة ١٨٧٨ بعمل بعض اصلاحات .

وهذه المسؤولية السياسية يحملها النظار ويسألون عنها لامن الامة بل من سمو الامير الكريم نائب مولانا السلطان الاعظم لان جميع سلطة الحكم فى مصر محصورة في يديه الكريمتين وهو الذي وكل الوزراء في استعمال بعض هذه السلطة لخير رعيته فاذا اساؤا استعمالها فله ان يطلب منهم حساباً

وان يوقع بهم عقاباً والعقاب هنا ليس سوى عزل الوزير من وظيفته أو عزل الوزراء بأجمعهم

على ان الامير لا يعين كل الوزراء بل يعين رئيسهم ويفوض اليه تأليف الوزراة فينتخب الرئيس من يتوسم فيهم الكفاءة ثم يعرض اسماءهم على الامير فاذا حسن لديه امر بتعيينهم وهكذا تؤلف الوزارة . واول أمر صدر من هذا القبيل الامر العالى المؤرخ ٢١ ستمبر سنة ١٨٧٩

وفيما عدا الاعمال المشتركة بين الوزراء فكل وزير لا يزر وزر آخر (المسؤولية المالية) من الامور المقررة في الاذهان وان لم تكن مدونة في الاوراق الرسمية ان مسؤولية النظار السياسية تكاد تكون عدماً لان سياسة مصر الخارجية اصبحت بعد الاحتلال تدبر في دوننج ستريت (مركز وزارة لندن) وقصر الدوباره (مركز وكيل بريطانيا العظمى السياسي اللورد كرومر) اكثر مما تدبر في شارع الدواوين (مركز وزارة الخارجية المصرية) — وهذا الامر من الشرائع الطبيعية فلا حاجة للاسهاب فيه او تعليله — ولكن بمقدار ما قلت المسؤولية السياسية زادت المسؤولية المالية والفضل فى هذه الزيادة للامر العالى الذى صدر في ١٩ فبراير سنة ١٨٨٧ فقد قضى هذا الامر بتأليف محكمة عليا من وظيفتها محاكمة الوزير أو الموظف الكبير الذى يأمر بانفاق اموال فوق الاعتمادات المقررة .أو يحوّل مبالغ من فصل أو فصول في ميزانية الحكومة الى فصل آخر قبل أن يقرر مجلس الوزراء هذا التحول .أو يعمل أعمالا مخالفة للقوانين واللوائح المتبعة

ولكن هذه المسؤلية لا توجد بمجرد ارتكاب المخالفة بل بعد تقرير مجلس الوزراء ومحاكمة المخالف

وتؤلف المحكمة العليا الادارية من الوزراء الذين لاعلاقة لهم بالدعوى ومن المستشار المالى ومن مستشار خديوي. ويرأسها رئيس مجلس الوزراء الا اذا كان هو المخالف فحينئذ يرأسها أكبر الوزراء سناً وتكون المرافعة شفاهية والحكم الذي يصدر من هذه المحكمة يجب ان يبنى على اسباب ولا يقبل الطعن بأية الطرق . ولا يغني الموظف المسؤول استعفاؤه من الوظيفة بل لا يقبل الاستعفاء الا بعد انتهاء المحاكمة .

ويجدر بنا هنا القول بان نظام المالية وضع فيها مستشاراً انكليزياً له الكلمة العالية فى جميع الامور المالية فلا يقضي ناظر المالية في أمر مهم الا بعد قبول المستشار وهذه نتيجة لازمة للاحتلال لان المسائل المالية هي حياة البلاد والذي يضع نفسه موضع المصلح لا بدله من القبض على زمام كيس نقودها و مفتاح خزائنها وما دام الامر على هذه الحال فمسؤولية وزير المالية المصرية خفت بمقدار ما اعطي من السلطة الى المستشار — والمستشار خاضع طبعاً لاحكام المحكمة العليا الادارية وان يكن انكليزياً لان قبوله وظيفة في الادارة المصرية ينتج منه ضمناً قبوله بالخضوع لقوانين الادارة التي دخل فيها والامر العالي الصادر فى ١٩ فبراير سنة ١٨٨٧ لم يستثنِ الموظفين الاجانب ولذلك يطبق عليهم جميعاً اسوة بالوطنيين وليس فى ذلك شيء من الاجحاف بحقوقهم

(المسؤولية الجنائية والمدنية) هذه المسؤولية يتساوى فيها الكبير والصغير والوزير والصعلوك ولم نقل الامير لان الامير فوق القانون ولا يعقل ان المحاكم التى تصدر الاحكام باسم الامير تدعي ان لها سلطاناً عليه وسلطانها مستمد منه . فالامير اعلى من ان يطلب منه حساباً على اعماله —

ولكن الامير ارفع من ان يرتكب جناية اويغتال حقاً وهو حامي الأمن العام وصائن حقوق رعيته : وهو الرقيب على الحاكم لاجراء العدل وانصاف المظلوم فلنا في صفاته الكريمة وسجاياه الحميدة ماهو أعظم ضمانة لحقوق الرعية التي اشتهرت باخلاصها لأميرها وحبها لذاته العالية

قلنا ان ماسوى الامير خاضع للقانون العام مهما علت درجته وارتفعت مكانته وهذا القانون فيه مسؤوليتان احداها جنائية وهي الناشئة عن الجرائم الجنائية والثانية مدنية وهي تنشأ عن الجرائم الجنائية كما تنشأ المسؤولية الجنائية وتنشأ أيضاً عن الجرائم المدنية وشبه الجرائم

فاذا ضرب الوزير شخصاً او جرحه او قتله او سبّه سباً علنياً او غيرعلني حقّ للمصاب ان يقيم دعواه على ذلك الوزير غير هياب سطوته ولا خاشياً عظمته لان محاكمنا اصبحت تفاخر بعدم التمييز بين افراد الامة وتنادي بالمساواة التامة أمام القانون

واذا اغتال موظف كبير ارض احد الصعاليك جاز لهذا الصعلوك ان يقيم قضية ضد الموظف ويطالبه امام المحاكم برد ما اغتصب وبتعويض الضرر الناشىء عن الاغتصاب

(المسؤولية الادبية) وفوق كل هذه المسؤوليات المسؤولية الادبية أي مسؤولية الذمة والضمير وهي التي اذا احترمها الوزراء أبعدتهم عن كل مسؤولية غيرها — ولكن هذه المسؤولية لا توجد الآ في الامم الراقية وفي الافراد الذين امتازوا بالتربية على المبادئ الصحيحة وعلى اعلاء الفضيلة على المال ووضع التقوى وخوف الله فوق كل متاع الدنيا الفاني

الباب الثالث

مسؤولية المديرين والمأمورين والمعاونين والعمد والمشايخ

المطلب الاول

(مسؤولية المديرين)

للمديرين (مسؤولية ادبية) لابد لنا من الاشارة اليها وأهم مايقال بشأنها ان من الواجب عليهم ان لا يستعملوا نفوذهم لجلب الرتب والنياشين للاغنياء مقابل منفعة مالية . وان يصلحوا بين البيوت الكبيرة المتنافرة التي يخرب بعضها البعض الآخر . وان يلتفتوا لاستنهاض همم الاهالي لانشاء المدارس وخصوصاً مدارس البنات . وتشييد بيوت للعجزة ذوي السلوك الحسن . واقامة مستشفيات مستوفاة شرائط الصحة ومدارة بعناية مشاهير الاطباء . وترقية العمال ذوي الاهلية بدلاً من ترقية الذين لهم حماة اقوياء ووسطاء كبراء . والضرب على أيدي المرتشين ومساعدة الضعفاء على الظالمين وتعضيد انصار الفضيلة ورفع شأنهم واكرامهم لتشجيع الغير على الاقتداء بهم .

وعدم تعيين العمد الذين لا استحقاق لهم سوى المال الذين يجودون به في سبيل تعيينهم.

نحن نعلم ان هذه الوصايا حرجة لان المال غرار جذاب والفضيلة عندنا لم تبلغ بعد المكانة التي يجب ان تعطى لها ولكن لابد لنا من الشروع فى اصلاح فساد اخلاقنا الذي جلب انتقاد الغريب وحزن القريب والمديرون هم دعائم الحكومة ونواب الوزراء في مديرياتهم فاذا كان المدير حر الشمائل

عفيف الخصال قنوعاً كريم النفس محباً لوطنه غيوراً على تقدم الدين وكل اليه أمر تدبيرهم ارتقت مديريته وفاقت بقية المديريات علماً وادباً وانتظاماً وعاد ذلك عليه بالصيت الحسن وبرضى الضمير والذمة وخير له ان يموت فقيراً من ان يجمع مال الحرام ويكسب اللعنة يوم القيامة .

اما (مسؤولية المديرين الادارية) فانها مثل مسؤولية الوزراء اعني انهم تجوز محاكمتهم امام المحكمة الادارية العليا التى سبق لنا الكلام عليها وذلك اذا ارتكبوا مخالفة في الامور المالية كأن تجاوزوا في الانفاق حد المال المسموح لهم بانفاقه او حولوا مالاً من فصل الى فصل آخر بلا قبول مجلس النظار بذلك

وقد يحاكمون ايضاً لتجاوزهم حد السلطة الممنوحة لهم كما حصل فى حادثة الغربية المشهورة حيث أُتهم سعادة مدير الغربية بخروجه عن حدود وظيفته لارساله المأمور مع المتهمين بسرقة ثور الخاصة الخديوية الى منزل سعادة احمد باشا المنشاوي بالقرشية مع انهم كانوا محبوسين وتحت تصرف النيابة وقد حوكم سعادة المدير امام المحكمة الادارية العليا وحكمت يوم الأحد ١٣ ابريل سنة ١٩٠٢ بعزله من وظيفته مع عدم حرمانه من حقوقه فى المعاش .

أما (مسؤولية المديرين المدنية والجنائية) فهي كمسؤولية بقية الافراد ولكنهم ان اخطأوا اوارتكبوا جريمة مرتبطة بوظيفتهم جلبوا مسؤولية على الحكومة واما اذا كانت الجريمة أو الغلطة غير مرتبطة بالوظيفة فانها تجلب عليهم مسؤولية شخصية لامهرب لهم منها ولا تحميهم منها الوظيفة ولا يغنيهم الجاه . ولكن المديرين يعصمهم عن الوقوع في مثل هذه المسؤولية

حسن التربية وكمال الادب لانهم قدوة للناس وكالملح للطعام ولا يصلح الطعام اذا فسد الملح

﴿ المطلب الثاني ﴾

« مسؤولية المأمورين والمعاونين »

للمأمورين (مسؤولية أدبية) تشابه مسؤولية المديرين لانهم نواب المديرين فى مراكزهم ولذلك يجب أن يكونوا قدوة حسنة في أعمالهم وان يعاملوا المرؤوسين على الكمال لاان يتعلموا منهم النقص. ويسوءنا ماعلمناه من أن الكثيرين منهم في القرى ألفوا الاستبداد واضاعوا أثمن اوقاتهم بين الكاس والطاس وغير ذلك

ولهم أيضاً (مسؤولية ادارية) ولكنها اخف من مسؤولية المديرين من بعض الوجوه واشد واثقل من وجوه اخرى وهم يحاكمون فى مجالس تأديب لافي المحكمة العليا

اما أثقل مسؤولية عليهم فهي مسؤولية (ايجاد مجرم لكل جريمة) فاذا حفظت النيابة القضية لعدم كفاءة الادلة أو لعدم معرفة الجاني وقع اللوم على مأمور المركز وعلى العمدة والخفراء أما مسؤولية العمدة والخفراء فسنتكلم عليها في الفصل الخاص بالعمد واما مسؤولية المأمور فأنها من أشد ضروب الظلم الا اذا ثبت عليه شيء من الاهمال او التهاون فى واجباته وظهرانه لم يبذل المجهود لكشف الحقيقة. ولكن وضع المسؤولية بصفة قاعدة عامة جور شديد على المأمورين لان من المتعذر على المأمور ان يلم باطراف مركزه المترامية ويعرف كلما يحدث فى داخل القرى وبين جدران المنزل وفي وسط المزروعات وغيرها

وللمأمورين (مسؤولية مدنية وجنائية) وهي تجلب على الحكومة مسؤولية مدنية ان كان الفعل مرتبطاً بالوظيفة ناشئاً من العمل فى دائرتها — واما اذا كان العمل شخصياً محضاً فمسؤوليته المدنية اوالجنائية عائدة على الموظف مباشرة اما (المعاونون) فانهم قسمان

(معاونو المديرية) وهؤلاء ينتدبون لاعمال ومأموريات من المديريات مباشرة

(ومعاونو المراكز) وهم مساعدون للمأمورين ولكن مسؤولية الفريقين الادارية اخف من مسؤولية المديرين والمأمورين لان اعمالهم اضيق دائرة واما مسؤوليتهم المدنية والجنائية فشأنها شأن مسؤولية المديرين والمأمورين

﴿ المطلب الثالث ﴾

« مسؤولية العمد والمشايخ »

« في العمد »

وظيفة العمدة من اهم الوظائف وقد اعترفت الحكومة بذلك باعطائها لبعض العمد حق القضاء فى القضايا الصغيرة جداً سواء مدنية او جنائية (مخالفات) ولكن الحكومة تسرعت كثيرا فيما فعلت واتت بنظام سابق اوانه لان السواد الاعظم من العمد لا يصلح لادارة شؤون نفسه فكيف يومن على (ادارة شؤون غيره فالحكومة فى هذا المشروع تشابه الشخص الذي يضع سلاحاً نارياً مسدس الطلقات فى يد طفل مشهور بالطياشة وكان الاحرى بالحكومة ان تشترط فى اعطاء مثل هذه السلطة ان يكون العمدة حائزاً للشهادة الثانوية اوالابتدائية وقد أمضى مدة سنة على الاقل فى درس مبادئ الحقوق ان لم يكن من حائزي اجازة علم الحقوق

نعم انهُ لا يوجد الآن على ما نعلم سوى عمدة واحد حائز لهذه الشهادة وهو عمدة بلقاس ولكن لو اشترطت الحكومة ذلك لرأينا كثيرين من العمد الاغنياء يعلّمون اولادهم الحقوق ليكونوا قضاةً من الدرجة الثالثة في بلادهم

وماذا يمنع الحكومة من اعطائهم مرتباً قليلاً مقابل هذه الوظيفة الجديدة وجعل كل عمدة فيهِ الاهلية اللازمة مختصاً بالقضاء ليس لبلدة فقط بل للبلاد المجاورة ايضاً

ولا يسعنا هنا السكوت عن مفاسد الكثيرين من العمد الذين ينفقون نصف اموالهم للحصول على الوظيفة ثم يستخدمونها سلماً نازلاً للوصول الى الدنايا المكتسبة للمال • فيدبّرون المكايد لصيد مال الارامل والايتام • ويلقون الشقاق بين بيوت بلادهم لينحازوا الى من يتقدم المال الاكثر • ويأوون اللصوص • ويقاسمونهم على نتائج سرقاتهم بشرط ان لا يسرقوا من بلادهم • واذا حدثت سرقة في بلادهم سارعوا الى اتهام احد خصومهم ولفّقوا عليهِ الشهود واحسنوا السبك حتى يعسر على القضاة كشف مكرهم واحتيالهم • أولئك عمد الشرّ واركان الفساد واعضاء ميتة في جسم النظام العام لا بد من قطعها وطرحها

(مسؤولية العمدة الادارية) للعمدة واجبات كثيرة اذا اهمل واحداً منهُ عرّض نفسهِ للعقاب والمحاكمة وهذه الواجبات مبينة في كتاب قانون البوليس ولكننا نرويها هنا بالاختصار

فمن وظيفة العمدة (١) ان يراقب استعراض الخفر امامهُ ليتحقق من كمال عددهم ولبسهم واسلحتهم • (٢) ان يمنع حدوث ما يخلّ بالامن العام (٣) ان يحمي البوستة وكلما يتعلق بها • (٤) ان يحمي الطريق الحديدية

الاميرية ويمنع الاعتداء على ممتلكاتها (٥) ان يعمل ما هو واجب عليهِ حسب لائحة اول يوليو سنة ١٨٩٥ بشأن الصحة العمومية والمسائل المالية واعمال الري والاشغال العمومية . (٦) وان ينظّم الخفر ويصون الاملاك (٧) وان يراقب الفعلة (٨) وان يراقب العربان ويخصص لهم مكاناً للاقامة فيهِ (٩) وان يمنع حمل الاسلحة النارية مع استثناء الاشخاص المباح ذلك لهم بموجب الامر العالي المختص بذلك . وهو يبيح حمل السلاح للعمد — والمشايخ . والخفراء الاميريين والخصوصيين . والذوات والوجوه والاعيان . واصحاب الاطيان الذين يملكون اكثر من خمسين فداناً . والتجار الذين لهم محل تجارة باسمهم . وارباب الرتب والنياشين (١٠) وملاحظة الاشخاص المراقبين وملازمتهم مساكنهم ليلاً . (١١) والابلاغ عن الوفيات المشتبه بها والمساعدة في حفظ الصحة (١٢) وتوقيع الغرامة او السجن على افراد الاهالي والخفر في حالات مبينة في نمرة ٩٥ وما بعدها من قانون البوليس بعد مصادقة المأمور او المعاون (١٣) ومنع كل خلاف ومشاجرة تنشأ من المنازعة في حدود الاملاك (١٤) والحكم موقتاً في امر استعمال المساقي والمصارف (١٥) واثبات حدوث الحرائق للمحصولات بسبب شرار وابور طريق حديدي (١٦) وابلاغ المركز الجرائم والحوادث المهمة . (١٧) وعمل التحقيقات الابتدائية في حالة التلبس بالجناية (١٨) والقبض على المتهم وارسالهُ للمركز (١٩) وتفتيش منزل المتهم عند تلبسه بالجناية . (٢٠) وتفتيش المنازل لمصادرة المهربات (٢١) ومساعدة المحضرين في اعلان الاوراق القضائية وتنفيذ الاحكام (٢٢) وتحرير محضر عند دخول منزل احد رعايا الدول الاجنبية (٢٣) ومساعدة البوليس الملكي في القبض على الجاني . (٢٤) وعدم انتقاله من مقر وظيفتهِ

الاّ في حالة الضرورة (ولا يزيد الغياب عن ٤٨ ساعة الا باذن المأمور الذي يمكنهُ ان يأذن لهُ لغاية ٧ ايام وفوق ذلك لابد من اذن من المديرية) ٠(٢٥) والقيام بواجبات مأمور للضبطية القضائية (٢٦) ومجازاة الخفر (٢٧) وابلاغ الاهالي ما يهمهم معرفة مما ينشر في « النشرة الادارية » التي ترسل لكل العمد ٠

ومن اهم ما يستوقف النظر في هذه الواجبات العديدة الثقيلة امران ٠ اولهما مسؤولية العمدة عن الامن العام ـ والثاني ٠ اعطاؤهُ السلطة القضائية

تقول الداخلية ان العمدة يجب ان يكون (مسؤولاً عن الأمن العام) في بلده ولعلها تبني ذلك على هذا الفكر وهو ان العمدة لا بد ان يكون عالماً بماجريات البلد واشرارها فان كان كذلك واخفى الحقيقة فهو خائن وان لم يكن ولم يعلم فهو مهمل او غير كفوء فالمسؤولية ثابتة على الحالتين

ولكن لنا على ذلك اعتراض وهو ان العمدة ان كان عالماً بأشرار بلده الذين يمكن أن يرتكبوا الجرائم في الغالب يجهل اشرار البلاد الأخرى واكثرية الجرائم يرتكبها مجرمون غرباء عن البلد التي تقع الجريمة فيها . صحيح ان العمدة يجب عليهِ السهر على نظام الخفر والتحقق من ان الخفراء مستيقظون منتبهون ولكن ذلك لا يضمن عدم وقوع الجرائم ولذا نجد أن من العدالة أن تبينّ هذه المسؤولية وتحدّد وان ترفع عن العمدة كل مسؤولية الاّ اذا اتضح من قرائن الواقعة انهُ اهمل إما بعدم منع وقوع الجريمة أو بعدم السعي في القبض على الفاعل أو بعدم جمع الأدلة الكافية لاثبات نسبة الجريمة الى الفاعل ـ لأن هذه المسؤولية المبهمة تحمل العمد على دفع الشر عن انفسهم بتقديم بريء بصفة مجرم وخصوصاً اذا كان من ذوي السيرة الغير الحميدة أو من خصومهم

والأمر الثاني الذي يحسن البحث فيهِ هو « اعطاء سلطة القضاء الى

العمد » فانهُ معيد لعصر الاستبداد لان ٩٥ في المائة من العمد لا يعرفون معنى القانون ولا يتحركون الا لمصلحتهم الذاتية ولا يعملون الا لمنفعتهم فكيف تستبيح الحكومة تسليم القضاء وهو أعظم سلطة الى أولئك العمد الذين كلنا يعلم سيرة اكثرهم؟ ألم يكن الأضمن لحقوق الاهالي اشتراط عدم اعطاء هذه السلطة الا للعمدة الذي حاز شهادة ثانوية أو ابتدائية على الأقل ودرس الحقوق ولو سنة واحدة واشتهر بحسن السلوك بين اقرانهِ

استشهد انصار مذهب جعل العمد قضاة على صحة مذهبهم بقلة عدد الشكاوي المقدمة ضدهم والحقيقة ان قلة عدد الشكاوي ناشئة من خوف الفلاحين من عدم تيسر طرق الاثبات ورجوع العمد عليهم بدعوى البلاغ الكاذب مع سوء القصد ومطاردتهم اياهم بكل السبل . ولكن اصحاب المشروع معذورون لأنهم لا يعرفون احوال البلاد الداخلية فهم لذلك يقصدون خيراً وينال الأهالي من عملهم شرٌ لا خير . والخلاصة ان هذا المشروع يليق ببلاد مثل فرانسا وانكلترا لا بمصر التي أغلب عمدها على جانب عظيم من الافتقار للعلم وللكمال الذي يجب ان يحوزه كل من وُضع في يده ذرة صغيرة من جوهر القضاء

(مسؤولية العمد المدنية والجنائية) شأن العمد فيها شأن الوزراء وغيرهم من كبار المأمورين فاذا وقعت الجريمة في حال تادية الوظيفة وبسبب تأديتها كانت الحكومة مسؤولة مدنياً عن عملهم امام الافراد وكان العمد مسؤولين شخصياً أيضاً مدنياً وجنائياً . أما اذا وقعت الجريمة او وقع الخطأ خارجا عن الوظيفة فالمسؤولية واقعة على مرتكبها مباشرة ولا حرج على الحكومة بوجه من الوجوه

﴿ في المشايخ والخفراء ﴾

المشايخ يُعتبرون كمساعدين للعمد ويقومون مقامهم عند غيابهم . وأهم ما يعملونه ملاحظة الخفراء ليلاً بالنيابة عن العمدة (٢) وتوسطهم لمنع المنازعات في حدود الأراضي (٣) وحضورهم تفتيش مساكن المراقبين والمتهمين (٤) وحضورهم دخول البوليس مسكن اجنبي (٥) وتبليغهم المركز عن الجرائم

﴿ أما الخفراء ﴾

فرئيسهم المسمى العهدة مسؤول (١) عن نظام الخفر وترتيبهم في نقطهم والمرور بهم ليلاً (٢) وعن تعليم الخفراء واجباتهم (٣) وعن إتخاذ التدابير اللازمة لاطفاء الحرائق (٤) وعن مساعدة المصابين والقبض على السكارى ونقل جثث الموتى (٥) وعن تنبيه السكان والبوليس عند وجود شبابيك أو أبواب غير مقفلة جيداً

(هذه هي مسئوليتهم الادارية) وأما مسؤوليتهم(المدنيةوالجنائية) فشبيهة بمسؤلية العمد والمشايخ . الى هنا انتهى الكلام عن مسؤولية رجال الادارة وسنشرع الآن في شرح مسؤولية رجال القضاء وغيرهم من موظفي المحاكم والتابعين لهـا

﴿ الباب الرابع ﴾

(في مسؤولية القضاة وموظفي المحاكم ومن جرى مجراهم)

« المطلب الأول — في مسؤولية القضاة »

« لا عدل الا بالقضاة » ولا شك انهم بقيامهم في ذلك المسند الرفيع « «واشرافهم على تقسيم تلك النعم بين الناس يحق لهم ان يجلسوا في المقام الأول»

« بين الذين قاموا بخدمة بلادهم واشتغلوا لفائدة وطنهم ومن اقدس الواجبات »
« على الامم أن تقوم لهم بما يقابل نعمتهم من التجلة والاحترام »

« القضاة هم الذين يؤيدون حكم العدالة ويبثون الامانة بين الناس ويعينون »
« لكل فرد الحد الفاصل بين واجباته وحقوقه من غير تحيز ولا ميل وهم الذين »
« لا تتزعزع لهم قدم في الحق مهما اصطكت الغايات واصطدمت الاهواء وتزاحمت »
« الاحزاب . وهم الذين يقتحمون اخطار القوة فينصرون الضعيف على القوي »
« ويقتلون الظلم ويوقعون بصاحبه ما يستحق من العقاب انى وجدوه وفي »
« اي لباس وجدوه وهم الذين يحافظون على آداب الامة العامة فيضربون »
« بسيف العدل كلَّ من تعدى وانتهك حرمتها »

« تلك وظيفة سامية ورتبة عاليـة لكنها تقتضي من الفضل والمكارم »
« مالا ينال بالسهولة ومن التبعة ما تخلع له القلوب »

(كتاب المحاماة للعلاّمة الفاضل احمد بك فتحي زغلول صفحة ـ ٤٠٥)

هذه مسؤولية القضاة الادبية منقولة مما خطهُ يراع احد نوابغهم وافاضلهم بل احد نوابغ القانونيين المصريين ومن لا نخطئ اذا سميناه مُفتياً Jurisconsuite بالمعنى المدني لا الديني ويلوح للقارئ بين السطور ان المؤلف الفاضل معترف بصعوبة وجود الكمال في القضاء كما اعترفنا بندرته في المحاماة ولذلك يجب علينا ان نتكاتف معاً لنصل الى تلك الدرجة الرفيعة والمنزلة السامية التي تجعلنا اهلاً لمراكزنا الكبيرة وذلك لا ينال الا بامرين تضحية المال والجاه في سبيل العلم وفي سبيل المنفعة العامة وخدمة الحقيقة

وما دمنا بعيدين عن درجة الكمال فلا مندوحة لنا من الوقوع في المسؤولية كلما شططنا وهذا هو موضوع مبحثنا الآن

(مسؤولية القاضي المدنية بسبب وظيفتهِ) شرح هذه المسؤولية العلامة داللوز في الجزء التاسع والثلاثين من موسوعاته تحت كلمة مسؤولية من نمرة ٢٨١ الى نمرة ٢٨٥ وفي ملحق الموسوعات المذكورة جزؤ ١٥ تحت كلمة مسؤولية نمرة ٤٥١ و٤٥٢ وهي عندنا مستمدة من الفصل الاول من الباب العاشر من قانون المرافعات الاهلي راجع المواد ٦٥٤ الى ٦٦٧ الخاصة بمخاصمة القضاة

(حالات مخاصمة القضاة) هذه الحالات حددها الشارع المصري في المادة ٦٥٤ وهي ثلاث. أولها ـ سكوت القاضي عن الحق اي امتناعه عن الحكم في قضية أو عن الاجابة على عرض. ثانيها ـ وقوع غش أو تدليس من القاضي أو إرتشائهِ في اثنا نظر الدعوى اوفي وقت توقيع الحكم او في اثناء التنفيذ ثالثها ـ وجود نص في القانون على جواز مخاصمة القاضي او الحكم عليهِ بتضمينات

(اثبات السكوت عن الحق) السكوت عن الحق يثبت بطلبين يقدمان للقاضي على يد محضر يكون بين الاول والثاني ٢٤ ساعة على الاقل في حالة الامتناع عن الاجابة على عرض وثمانية ايام في حالة الامتناع عن الحكم (مادة ٦٥٦ مرافعات)

(السير في دعوى مخاصمة القضاة) يجوز تقديم هذه الدعوى بعد الطلب باربع وعشرين ساعة في حالة الامتناع عن الاجابة على عرض و بثمانية ايام في حالة الامتناع عن الحكم في قضية (٦٥٧) وترفع الدعوى بعرض يقدّم الى المحكمة التابع لها القاضي ويسلم الى قلم الكتاب ويكون موقعاً عليهِ من ذات المدعي او من عندهُ من المدعي توكيل خاص بذلك ويبين فيهِ اوجه المخاصمة وصور الاوراق التي يستند اليها (٦٥٨) وتعرض الدعوى الى المحكمة في أول

جلسة تُعقد بعد الثمانية ايام التالية لتقديم العرض وفي اثناء ذلك يبلغ العرض للقاضي (٦٥٩) وتسمع المحكمة اقوال الخصم او وكيله ولا يجوز للخصم استعمال الفاظ سبّ ضد القاضي المخاصم لا في العرض ولا في اقواله في الجلسة والا غُرّم الى الفي غرش (٦٦٠ و ٦٦١) ولا تحكم المحكمة الا في أمر واحد وهو هل أوجه المخاصمة مقبولة أم لا فان حكمت بانها مقبولة تحيل الدعوى أمام محكمة الاستئناف وهذه تحكم في الموضوع بعد المرافعة الشفاهية بين المدعي والقاضي المدعى عليه بمواجهتهما (٦٦٢ و ٦٦٣)

واذا كان القاضي المخاصم من قضاة محكمة الاستئناف فتحال القضية الى هذه المحكمة بشرط ان تكون مركبة ممن لم يحكم من قضاتها الآخرين في جواز قبول اوجه المخاصمة . او تحال عند اللزوم الى محكمة تشكل على الوجه المدوّن في المادة ٣٢٨ مرافعات اي من احد عشر قاضياً بالاقل من قضاة الاستئناف الذين لم يحكموا في القبول وعدمه . ومن رؤساء المحاكم الابتدائية ووكلائها . وعند اللزوم يضاف اليهم بالاقتراع قضاة من المحاكم الابتدائية

وهذه الدعوى لا ترفع عن القاضي المسؤولية التأديبية اذا كان لذلك محلاً (٦٦٥) والمدعي الذي يرفض عرضه ويحكم بعدم صحة دعواه يغرم ثمانية الاف غرش عدا التضمينات (٦٦٦) وفي ذلك ضمانة شديدة لتأديب من يتهم القاضي زوراً . واذا حكم ضد القاضي المخاصم فلا ينشأ من ذلك بطلان الحكم الذي اشترك في اصداره (٦٦٧)

ومن المقرر ان مبدأ المسؤولية العام عن الضرر المسبب عن الخطأ والاهمال لا ينطبق على القاضي الا في الاحوال التي ينص فيها القانون على ذلك صراحة. وفي الحالات التي سبق لنا ذكرها المنصوص عنها عندنا في المادة ٦٥٤ مرافعات

حكم استئناف جرينوبل بفرنسا في ١٥ فبراير سنة ١٨٢٨ قضية ليبه . موسوعات داللوز جزء ٣٩ مسؤولية صفحة ٣٤٦ نمرة ٢٨٤

(التزام القاضي او المحقق بنفقة القضية في حالة البطلان) ومن مواضع مسؤولية القاضي التي نصَّ عليها الشارع الفرنساوي في قانون تحقيق الجنايات (مادة ٤١٥) ـ ولم ينص عليها الشارع المصري ـ اجازة التزام الضابط او القاضي المحقق بنفقة التحقيق الذي ابطل بسبب ارتكابه في التحقيق عملاً سبَّب ذلك البطلان . ولكن ذلك لا ينطبق الا على الغلطات الجسيمة جداً . اما في القانون المصري فلا مسؤولية مالية على القاضي او الموظَّف الذي ارتكب مثل هذا الخطأ مهما كانت درجة جسامته ولكن ذلك لا يمنع العقوبات التأديبية ان كان لها محلاً

(ومن مواضع مسؤولية القاضي الجنائية) ويترتب عليها مسؤولية مدنية لمن أصيب بضرر بسببها

أولاً ـ امتناع القاضي بناءً على رجاء من صاحب وظيفة اميرية عن الحكم أو اصداره حكماً ثبت انه غير حق . وجزاء ذلك النفي مدة ٣ سنين والعزل من الوظيفة وسقوط أهلية القاضي مؤبداً للتوظف بأية وظيفة قضائية . (مادة ١١٢ عقوبات)

ثانياً ـ امتناع القاضي عن الحكم في غير الحالة السابق ذكرها . وعقابه التغريم من الف قرش الى الفي قرش ويجوز عزله أيضاً (مادة ١١٣ عقوبات)

ثالثاً ـ استعمال القوة مع الناس في اثناء تأدية الوظيفة بطريقة تخل بشرفهم أو تحدث آلاماً بابدانهم . وعقاب ذلك الحبس من ثمانية ايام الى سنة . وأما اذا وصلت القوة لدرجة جنحة أو جناية فيحكم بالعقوبات المقررة لذلك (١٢٠ عقوبات)

(في مسؤولية القاضي خارج وظيفته) ومن المقرر أيضاً عند علماء القانون الفرنساوي ان مخاصمة القضاة لا محل لهـا اذا كانت الوقائع التي حدثت من القاضي أو من بقية موظفي القضاء خارجة عن دائرة وظائفهم . ولكن حتى في هذه الحالة لا يمكن الذي أصيب بضرر من فعل القاضي أن يقيم عليهِ الدعوى أمام المحكمة الابتدائية وان تكن الواقعة جنحة بل لا بد من اقامتها أمام محكمة الاستئناف و بواسطة النائب العمومي فان لم يقمها النائب العمومي فالطريق الجنائي مسدود في وجه الشاكي وليس أمامه سوى المحاكم المدنية التي يطلب منها تعويضاً (مواد ٤٧٩ الى ٤٨٢ من قانون السير في الجرائم الفرنساوي)

اما في القانون المصري فان القاضي اذا ارتكب جريمة خارج وظيفته مسؤول مثل بقية الافراد ولا امتياز له في القانون . صحيح ان اللياقة تقضي على المحامين بعدم قبول مثل هذه الدعوى من الخصم الذي اصابه الضرر كما لا يجوز للمحامي ان يقيم قضية ضد محامٍ آخر ولكن هنالك طريقة تمكّن صاحب الشأن من ايجاد محامٍ عنه وهي ان يقدم عرضاً الى رئيس المحكمة بطلب انتداب احد المحامين عنه فيكون المحامي حينئذٍ مضطرًّا لقبول الدعوى بعيداً عن تهمة تضحية اللياقة والمجاملة في سبيل المال أو في سبيل الانتقام . ان كان ما بينه و بين القاضي المطالَب خراب

(في تأديب القضاة) القضاة يجب ان يكونوا مثال الفضيلة والكمال والآداب لانهم تربعوا في مراكز تعليم الامة التعليم العملي فكل من شذّ عن الفضيلة اعادوه اليها باحكامهم . وكل من حاد عن الكمال ارجعوه اليه بنواهيهم وكل من خالف الآداب ردوه اليها بعقابهم

وقد نص الشارع في تأديب القضاة في المواد ٥١ و ٥٢ و ٥٣ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية

(فقضاة اية محكمة ابتدائية) يحاكمون تأديبياً أمام مجلس تأديب مؤلف من قضاة من محكمة الاستئناف التابعة لها المحكمة الابتدائية ومن قاضيين من قضاة محكمة ابتدائية

واما (قضاة الاستئناف) فتأديبهم موكول الى محكمة الاستئناف نفسها المؤلفة بهيئة جمعية عمومية اي من جميع الاعضاء ما عدا العضو المطلوب تأديبه

(والعقوبات التأديبية) التي تصدر ضد القضاة هي (١) التوبيخ (٢) والانذار (٣) والعزل

(فالانذار) يصدر لقضاة محكمة ابتدائية من رئيس المحكمة . ولرئيس محكمة ابتدائية من رئيس المحكمة الاستئنافية التابعة لها الابتدائية . ولرئيس محكمة استئنافية من ناظر الحقانية

(واما العزل) فانه جزاء كل قاض ارتكب عملاً مخطاً لشرف القضاء او مخلاً بكمال حرية القضاة في آرائهم

المطلب الثاني

« مسؤولية النيابة العمومية »

وضع الشارع المصري في يد النيابة العمومية سلطة هائلة يمكننا القول بكل حرية انها اساءت استعمالها بصفة مجموع وان يكن في النيابة كثيرون من رجال الفضل الذين لم تغرهم وظيفتهم ولم يخرجوا عن حدودهم . والذنب كل الذنب ليس على من تجاوزوا الحد بل على الشارع نفسه لانه نزع سلطة واسعة جداً من

ايدي قضاة التحقيق الذين لا يُعيَّنون في فرنسا الا من القضاة الذين طال اختبارهم وهذّبت السنون اخلاقهم وخفضت من طيشهم واودعها في ايدي شبان كثير مثلهم لا يزال في المدارس فأُهينت بذلك بيوت كبيرة وضاعت حقائق عظيمة ووقع ابرياء كثيرون تحت طائلة العقاب لجهل المحقّق وافلت مجرمون كثيرون من شبكة العدالة ومما زاد الطين بلة سوء انتخاب بعض القضاة وكثرة اعمالهم وبذلك انعدمت الضمانة الباقية

اي ذمة ترضى بأن ينظر القاضي في مائة قضيــة في جلسة واحدة وفي الاستئناف ! حيث لا مردّ للحكم ولا طريقة لاصلاح الخطأ حقيقة ان نظام المحاكم الحالي لا يليق مطلقاً بحكومة راقية وان ألسنة الخلق تنادي الاصلاح ! الاصلاح ! فبقاء حالة القضاء على ما هو عليهِ عارٌ على المصلحين

(مسؤولية النيابة مدنياً) قلنا ان نظام النيابة وتوسيع سلطتها أدّى الى مضرات كبيرة جعلت الحرية الشخصية العوبة في ايدي المقادير ولكن النيابة مسؤولة عن عملها مسؤولية مدنية ان لم تكن جنائية وهذه المسؤولية المدنية ناشئة من القانون المدني نفسهُ (مادة ١٥١)

وقد قرر برلمان تولوز بفرنسا هذا المبدأ وهو :

«ان للقضاة ان يحكموا بتعويض على وكلاء الملك (او وكلاء النائب العمومي عندنا) شخصياً اذا ظهر جلياً من الواقعة انهم عوّلوا على مبلّغين مجهولين او مشهورين بالافلاس او الفقر أو ذوي نية مشبوهة وقال العلامة داللوز ان هذه المسؤولية توجد اليوم كما كانت في ايام برلمان تولوز (موسوعات داللوز جزء ٣٩ مسؤولية صفحة ٣٤٧ نمرة ٢٨٦)

(النيابة مسؤولة مدنياً وجنائياً ايضاً) اذا خرجت عن حدود القانون

ومن مواضع هذه المسؤولية

اولاً ـ الامر بايذاء متهم او ايذائه لحمله على الاعتراف ـ وعقابه السجن المؤقت وعدم اهلية الموظف مؤبداً لتقلد رتبة او وظيفة اميرية (مادة ١١٧ عقوبات)

ثانياً ـ استعمال القسوة مع الناس اثناء تأدية الوظيفة بطريقة تخل بشرفهم او تحدث آلاماً بابدانهم وجزاء ذلك الحبس من ثمانية ايام الى سنة

واما اذا وصلت القسوة لدرجة جنحة او جناية فيحكم بالعقوبات المقررة لذلك (١٢٠ عقوبات)

ولا حاجة بنا للقول بأن المصاب بالضرر يمكنهُ الدخول مدعياً بحق مدني ضد الموظف كما يمكنهُ المطالبة امام المحاكم المدنية مباشرة لتعويض ذلك الضرر وفي اعتقادنا ايضاً ان الحكومة مسؤولة مدنياً عن سوء سلوك موظفها ولذلك يمكن مطالبتها بتعويض الضرر بالتضامن مع الموظف الذي ارتكب الجريمة

هذا فيما يخص الجرائم او الغلطات التي ترتكب في اثناء تأدية الوظيفة ويكون لها ارتباط بالوظيفة اما الجرائم الخارجة عن ذلك فشأن النيابة فيها شأن بقية الافراد واعضاؤها مسؤولون عنها مدنياً وجنائياً مسؤولية شخصية

الى هنا انتهى الكلام عن النيابة

المطلب الثالث

(مسؤولية الكتّاب الأُول في المحاكم)

مسؤولية كتاب المحاكم الاول مستمدة من المادة ١٥١ من القانون المدني الاهلي و ٢١٢ من المختلط و ١٣٨٢ من الفرنساوي. وقد حكمت المحاكم الفرنساوية

بناء على المبدأ المقرر في المادة الاخيرة أولاً ـ بأن الكاتب الاول الذي يسلم الشهادة التي توجبها المادة الخامسة من قانون ٢٥ نيفوز سنة ١٣ قبل رد ضمانة أحد الموظفين المفوّض اليهم عمل العقود وماشاكلها كالموثقين ووكلاء الدعاوي والكتّاب الأول والمحضرين ويثبت في الشهادة عدم وجود معارضة مع وجود معارضة أعلنت اليهِ من شخص آخر يسأل امام هذا الشخص المعارض عن نتائج هذا التسليم وان تكن المعارضة عُملت قبل تسليم الشهادة بزمن ـ ولم يقدّم المعارض دعوى لطلب تثبيت الحجز ولم ينقل الدائن المعارض صورة صك دينه في رأس اعلان المعارضة . ثانياً ـ ان الكاتب الاول الذي سمح بسحب مستندات أحد الدائنين المقدمة في طلب توزيع مال مودع في المحكمة مسؤول لهذا الدائن عن كل الضرر الذي أصابه بفقد هذه السندات .... ولا يمكنه أن يهرب من المسؤولية الاّ اذا اثبت أن السندات المقدمة سُرقت او أُخذت بالقوة من مكتبه (محكمة استئناف ريون في ٢١ فبراير سنة ١٨٥٧ (دالوز موسوعات جزء ٣٩ صفحة ٣٤٧ نمرة ٢٨٧)

ويقع الكتاب الاول ايضاً في المسؤولية الخاصة المنصوص عنها في المادة ٤١٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنساوي . وهذا المبدأ طبقتهُ محاكم فرنسا فحكمت : اولاً ـ بأن الكاتب الذي اهمل التوقيع على مناقشة متهم ملزم بنفقة الاجراآت التي تعاد بناء على هذا الخلل . (نقض فرنسا ١٣ مارس ١٨٤٥) ثانياً ـ بانهُ مسؤول عن نفقة الاجراآت الجنائية الواجب إعادتها لبطلان محضر استجواب (مناقشة) المتهم بسبب عدم توقيع القاضي المحقق عليهِ

ولكن الكاتب الاول الذي يساعد القاضي المعيَّن مديراً لاجراآت تفليسة ما لا يسأل عن الاعمال التي عملها بأمر ذلك القاضي ولو حُكم بابطالها (نقض

فرنسا في ١٣ مارس سنة ١٨٥٠)

راجع داللوز موسوعات جزء ٣٩ صفحة ٣٤٧ نمرة ٢٨٨ و ٢٨٩ - وراجع ايضاً ملحق موسوعات داللوز جزء ١٥ صفحة ٥٥٥ نمرة ٤٥٤ حيث تجد امثلة اخرى من الوقائع الجالبة مسؤولية مدنية للكتّاب الأُول

وتقضي المادة ٥٩ من الدكريتو الفرنساوي الصادر في ٦ يوليو سنة ١٨١٠ الخاص بتنظيم المحاكم الاستئنافية بان :

« الكاتب الاول مسؤول بالتضامن عن كل غرامة او ردّ او نفقات»
«او تعويضات تنشأ من المخالفات والجنح والجنايات التي يرتكبها مساعدوهُ في»
« القيام بوظائفهم ولهُ الرجوع عليهم فيما يدفعهُ عنهم طبقاً للقانون »

وهذا النص بعينه أُعيد في المادة ٢٧ من دكريتو ١٨ اغسطس سنة ١٨١٠ الخاص بتنظيم المحاكم الابتدائية

ولكن هذه المسؤولية لا يمكن تطبيقها في مصر لان القانون المصري لم ينصّ على هذا التضامن ولم يجعل الكاتب الاول مسؤولاً عن تعويض الضرر الناشيء عن عمل مساعديه ولذلك يكون الكاتب الأول غير مسؤول الا اذا ظهر للقاضي انه اهمل في مراقبة اعمال مرؤوسيه اهمالاً لا يلتمس له عذر فيه

المطلب الرابع

« مسؤولية الخبراء »

ليس من غرضنا اليوم ولا يسعنا مقام هذا الكُتيّب ان نخوض مبحث مسؤولية الخبراء الادبية ولكن في النفس اشياء تدفعنا الى ابداء بعض ملاحظات نعرضها على حكمة رجال القضاء الافاضل لعلهم يعيرونها التفاتة

يكون منها الشفاء من داء عضال يئن منه اكثر المتقاضين

كلُّ من درس حالة الخبراء يعلم ان تسعين في المائة منهم يعتبرون ضربة قاضية على حقوق العباد وان عيوبهم الكبرى هي : (١) الرشوة (٢) والغرض (٣) والجهل المركَّب

وسبب هذه الحالة السيئة سوء انتخاب الخبراء والتساهل في قبولهم وفي تعيينهم في القضايا فتراهم في اكثر الاحيان وقوفاً على ابواب القضاة يرجون رزقاً والقضاة يندفعون بعاطفة الحنان والشفقة فيلبون طلبهم مع علمهم بانهم لا يصلحون في اكثر الاحايين للقيام بواجباتهم.

ولكن العامة التي تنخدع بالظواهر تسيء الظن بالقضاء بسبب هذه الشفقة وتكون النتيجة وبالاً على اصحاب القضايا وزعزعة في الثقة في القضاء

ويوجد عيب آخر من نظام الخبراء الحالي وهو تعيين بعض موظفي الحكومة واكثرهم ذوي رواتب كبيرة بصفة خبراء — وفي ذلك اجحاف كبير بحقوق من انقطعوا لهذه الصناعة وضرر للحكومة لان موظفيها يهتمون بأمور أخرى غير وظائفهم وهي تأخذ جزءاً غير قليل من قوتهم العقلية والجسمية — وهذا ما نستلفت اليه خصوصاً نظر ذوي الحل والعقد من رجال المالية والعدلية لاصدار قرار وزاري بمنع تعيين الخبراء من رجال الحكومة الاّ اذا لم يوجد خبراء من المخصصين لهذا العمل

وما نعرضه على اولي الامر في الحكومة لاصلاح الحالة الحاضرة اشتراط الامور الآتية لقبول أي شخص بصفة خبير :

الشرط الاول — ان يكون حائزاً لشهادة ثانوية

الشرط الثاني — ان يكون حسن السلوك

الشرط الثالث ـ أن يجتاز امتحان امام لجنة فنية تعين في وزارة العدلية

فالشرط الاول يحرم من الدخول في الخبرة كل من لم يبلغ درجة كافية من العلم ـ والشرط الثاني يبعد كل ذي سلوك ردئ . والثالث يحقق كفاءة المرشح في الفرع الذي يعين به خبيراً

ويقسم الخبراء الى اقسام بعضهم كتاب للخطوط والاختام ـ وبعضهم حسَّاب لمراجعة حسابات وعمل ميزانيات وما شاكلها ـ وبعضهم مهندسون لقياس الارض وعمل الرسوم ومعاينة الابنية ـ وبعضهم كيماويون لمعرفة انواع الحبر وقِدَمه أو حداثته وهلم جراً وللتحليل الكيماوي

هذه امانينا نرفعها الى اولي الامر لغير غرض سوى اعلاء كلمة العدل ورفع مقام القضاء واجلاله وابعاد كلما يشينه ويسوقه للخطأ ولفقدان ثقة الناس به . واذ قد نفثنا ماطالما اكنّه الصدر نعود الى مسؤولية الخبراء المدنية فنقول :

مسؤولية الخبراء مدونة في القانون من زمن الرومانيين فقد كانوا يتفقون على تعيين خبير ليمسح حقولهم او يثمن شيئاً مباعاً او يفرز جزءاً مباعاً من ارض البائع وقد اباح القاضي الروماني (Préteur) لمن استخدم الخبير اقامة دعوى ضده اذا ارتكب تدليساً او خطأ جسيماً ومنعها عند ارتكاب الخبير خطأ خفيفاً لان فقهاء الرومانيين ما كانوا يعتبرون التعاقد الذي يتم بين مستخدم الخبير و بين الخبير تعاقد ايجار عمل بل خدمة خدم بها الخبير صاحب العمل ولذلك كان مايدفعه صاحب العمل الى الخبير يعد مكافأة لا اجرة

ولكن هذه الاعتبارات تقادم عهدها واصبح الخبراء في الزمن الحالي يؤاخذون على الخطأ الذي يصدر منهم وان يكن خفيفاً فالذين ينتخبهم الخصوم

دون ان يكون هناك نزاع قائم بينهم أمام القضاء يعدون وكلاء ولهم ماللوكلاء وعليهم ما عليهم

وقد حدد قانون الاحراش الفرنساوي مسؤوليتهم في مأموريتهم اذا اخطأوا في تقدير ما قطعه ملتزمو التحطيب في الغابات خطأً يبلغ جزءًا من عشرين وذلك لا يمنع عنهم المسؤولية الجنائية في حال ثبوت اختلاس او تجاوز لحدود سلطتهم كما هو منصوص في المادة ٢٠٧ من قانون الاحراش

(التأخر في تقديم التقرير) اما الخبراء الذين تعينهم المحاكم اثناء بحثها في دعوى فاذا تاخروا عن تقديم تقريرهم جاز الزامهم بتعويض الضرر الذي ينشأ من هذا التأخر وهذا الالزام منصوص عنه صراحة في المادة ٢٤٢ من قانون المرافعات الاهلي

(خلل في اعمال الخبراء) واذا تطرق الخلل الى اعمال الخبراء بسبب تدليسهم او غشهم فهم مسؤولون باتفاق آراء الشراح

(خطأ جسيم) وكذلك يكونون مسؤولين اذا وقع منهم خطأ جسيم لان هذا الخطأ مشبه بالتدليس في عرف القانون الروماني

(الخطأ البسيط) ويرى اشهر الشراح ان الخبراء مسؤولون ايضاً عن الخطأ الخفيف اذ لا يوجد ما يعفيهم من المسؤولية العامة المنصوص عنها في المادة ١٥١ من القانون المدني خصوصاً اذا تأملنا في ان هؤلاء الخبراء بسطوا الرجاء للمحاكم لتعيينهم في هذه الوظيفة الشريفة الكثيرة الربح

وقد اعترض بعضهم على هذا الرأي بقوله « ان الخبير يؤدي وظيفة شبيهة بوظيفة القاضي ولذلك يجب ان تكون له امتيازات القضاء فلا يؤاخذ الا لغش او تدليس (مادة ٦٥٤ من قانون المرافعات الاهلي فقرة ثانية)

والجواب على ذلك ان الشبه بين الوظيفتين ظاهري فقط والفرق بينهما عظيم فالخبير لا يطلب منه ابداء رأيه الا في نقطة من نقط النزاع يؤهله لايضاحها العلم الخصوصي الذي حصله ويمكنه ان يحلها على مهل وهو حرٌ في قبول العمل او رفضه

أما القاضي فهو غير مخيَّر بل مرغم على الحكم مهما كانت المصاعب التي يلاقيها ولذلك وضع الشارع نصاً مخصوصاً لحمايته من المسؤولية الا اذا ساءت نيته وظهر غشه . بل نرى ان الشارع الفرنساوي جعل القاضي مسؤولاً عن نفقة اعادة التحقيق اذا ابطل بسبب خطإٍ وقع منه (مادة ٢٩٢ من قانون المرافعات الفرنساوي)

ولكن هذا النص لا وجود له في القانون المصري ولذلك لا يكون القاضي المصري مسؤولاً عن مثل هذه النفقة . والخلاصة ان القاضي معفى من المسؤولية العامة بنص صريح وأما الخبير فلا ولذلك يكون الخبير مسؤولاً عن اخف انواع الخطأ

وترى بعض المحاكم ان اعتماد المحكمة تقرير الخبير بحكم نهائي يقفل باب مطالبته بتعويض بسبب ما يسنده اليه المطالب من الخطا ودليلها على ذلك ان الحكم الذي اعتمد التقرير جعله جزءًا منه فالتقرير مقدَّس كالحكم ولا يمكن الطعن فيه تبعاً لمبدأ احترام قوة الشيء المقضي به ويستثنى من ذلك حالة وجود غش او تدليس

ولكن العلاَّمة سوردا صاحب كتاب (شرح المسؤولية) يخطيء هذا الرأي ويردّ على اصحابه بقوله ان التقرير ليس سوى نوع من البحث خارج عن الحكم

او بالأقل مستقل عنه . وهو صك يستعمله القاضي للحكم في الدعوى وليس غرض الدعوى . ولذلك يكون خطأ الخبراء غير محمي بقوّة الشيء المقضي به ولا يكون الحكم مانعاً من مطالبة الخبير بتعويض لان الخبير لم يكن خصماً في الدعوى التي حكم فيها

صحيح ان القاضي يمكنه ان يرفض دعوى التعويض في حالة كون المطالب اكتشف عيوب التقرير قبل الحكم في الدعوى إذ يكون المطالب ارتكب خطأ ايضاً لعدم طعنه فيه ـ اما اذا لم يكتشف المطالب تلك العيوب الا بعد الحكم النهائي فحينئذ لا يجوز للقاضي رفض دعواه

نعم ان للخصم الطعن في الحكم بعد صيرورته انتهائياً بطريق التماس اعادة النظر ولكن اذا مضت المواعيد المخصصة لهذه الطريقة من طرق الطعن ولم يكتشف الخصم الغش او التدليس الا بعدها قفلت في وجهه كل ابواب طلب العدالة . لذلك يجب القول بان باب دعوى التعويض ضد الخبير مفتوح للخصوم حتى بعد صيرورة الحكم في الدعوى انتهائياً

(راجع سوردا مسؤولية جزء اول صفحة ٧٩٠ نمرة ٦٧٩ مكررة)

وقد حكمت محكمة استئناف جرينوبل في فرنسا في ٢١ مارس سنة ١٨٩٣ حكماً عززت فيه مذهب القائلين بدخول الخبراء تحت احكام المسؤولية العامة وذلك بانها الزمت خبيراً بتعويض لأنهُ قرر بطياشة ان بعض الرسائل الخالية من التوقيع التي طلب منهُ ـ تحقيق خط صاحبها صادرة من شخص معين حالة كون هذه الرسائل تكوّن جريمة البلاغ الكاذب . وبنت هذا الحكم على كون الخبير بدلاً من اعتماده على قواعد الخط دون غيرها ومقارنته احرف الرسائل الخالية من التوقيع باحرف خط المتهم اشتغل في مأموريته متأثراً

بالاشاعة المنتشرة وبشهادات طالعها في التحقيق القضائي ولم يعمل بحثه الفني الا بطريقة سطحية وبغير التفات كبير حتى قرر وجود مشابهات بين الخطين لا وجود لها في الحقيقة واهمل اثبات بعض الامور التي كان يحتمل ان تفيد المتهم . ولم تلتفت المحكمة الى دفاع الخبير عن نفسه بقوله ان قاضي التحقيق رأى رأيهُ باحالة المتهم الى المحاكمة وذلك لان البحث في صحة هذا التقرير لم يكن من شؤون قاضي التحقيق — ولا التفتت ايضاً الى دفاعه بان المحكمة عينت خبيراً آخر لان هذا التعيين نشأ من العيوب التي ظهرت في عمل الخبير الاول ومن تقديم المتهم رسائل من شخص آخر يشابه خطها خط الرسائل الخالية من التوقيع . (راجع ملحق موسوعات داللوز جزء ١٥ صفحة ٥٥٥ و ٥٥٦)

المطلب الخامس

« في مسؤولية وكلاء التفليسة »

موسوعات داللوز جزء ٣٩ مسؤولية نمرة ١٣٥ فقرة ثانية و ١٩٥ و ٣٢٥ وملحق الموسوعات المذكورة مسؤولية نمرة ٤٥٧

حكمت محكمة النقض والابرام الفرنساوية بان للمحاكم الكلمة النافذة في تطبيق قواعد المسؤولية مشددة او مخففة على الذين لهم مأمورية مجانية وخصوصاً على وكلاء تفليسة ارتكبوا خطأً أضرَّ بالدائنين . (حكم ٢٦ جوليو سنة ١٨٣٦) . ولكن التخفيف لا محل لهُ الا اذا كان وكلاء التفليسة غير مأجورين على عملهم اذ في هذه الحالة لا مهرب لهم من المسؤولية العامة بل شأنهم فيها شأن غيرهم

وحكمت محكمة استئناف بوردو في ٩ نوفمبر سنة ١٨٩٠ بان المفلس الذي عمل اتفاقاً (كنكردا) مع دائنيه لا يمكنه ان يسأل السنديك عن عدم اقامته القضايا اللازمة لتحصيل الاموال التي تعهد بدفعها الى دائنيه رغماً عن وجود شرط في الاتفاق يفوض الى وكيل التفليسة (السنديك) اعطاء كل دائن ما هو مطلوب له لان هذا الشرط لا يحرم المدين من تحصيل المال ولا يعطي تفويضاً بذلك لوكيل التفليسة

ولا يمكننا ان ندع هذه الفرصة تمرّ دون ان نظهر استياء المتقاضين من النفقات الجسيمة التي يستلزمها تعيين وكيل او وكلاء للتفليسة فان نتيجة هذا التعيين في اغلب الاحايين ان الوكيل يأخذ نصف ما يحصله بل ربما اخذ ثلاثة ارباعه او كله لذلك ترى الدائنين يعينون سنديكاً منهم احياناً واحياناً يتنازلون عن مطالبهم او يرضون باليسير منها خوفاً من ان لا يجنوا من الطريقة القضائية سوى ضياع الوقت والمال

والحق يقال ان قوانيننا المدنية والتجارية وقوانين المرافعات محتاجة لاصلاح كبير يقلل من هذه الاجراآت العقيمة. ويقصر من هذه المواعيد الطويلة ويوفر على المتقاضين مالهم ووقتهم كما ان من المستحسن ان لا تتجر الحكومة بعدليتها وتجعلها واسطة لتحصيل المال بل تخفض الرسوم الى ما يساوي حاجتها للانفاق على المحاكم دون ربح اذ تكفيها الضرائب الاخرى لبقية نفقاتها وديونها وحق العدالة ان تكون «مجانية» فكيف بها ان اصبحت «تجارة» يقصد بها جمع المال!!!

المطلب السادس

« الحراس او الحفاظ »

موسوعات داللوز جزء ١٥ صفحة ٥٠٥ من نمرة ٢٣٤ الى نمرة ٢٤٤ وملحق الموسوعات المذكورة جزء ٤ نمرة ٩٠

(اهم واجبات الحارس القضائي) ثلاث : (١) ان يحفظ الشيء المسلم اليه (٢) ويديره طبقاً لما هو منصوص في حكم الحراسة (٣) ويرده الى الشخص الذي حكم له به)

ويجب عليهِ ان لا يخرج عن الحدود التي وضعها له الحكم القاضي بتعيينه لانهُ ليس سوى مدير للشيء الموضوع تحت الحراسة وشأنه في ذلك شأن المدير الخاص . فاذا اقام قضية بطيش متجاوزاً الحدود التي وضعها لهُ القاضي عرض نفسهُ لان يحمل شخصياً نفقات تلك القضية . ولكن يجوز للمحكمة ان تعطي الحارس في حكم تعيينه تفويضاً اوسع بان تسمح لهُ بعمل اعمال تزيد على التفويض الذي يعطى عادة للمديرين كأن تبيح لهُ قبض نقود واعطاء مخالصة وفك تسجيل ارتهاني مأخوذ تأميناً لوفاء الدين الذي يقبضهُ ويبرئ ذمة المدين به . ولكن من الواجب على القضاة ان لا يوسعوا التفويض الذي يعطونه للحارس الا بعد اخذ الضمانات اللازمة لحفظ حقوق المتقاضين

(تفويض التأجير) حق الادارة المعطى للحارس لا يبيح لهُ التأجير . لان هذا الحق مصدره الخصوم فاذا لم يتفقوا على تفويضه بالتأجير احتاج الى تفويض من القاضي وعليهِ التماس هذا التفويض اذا خشي تعطيل الارض من الزرع

(تحديد سلطة الحارس) اذا فوّض الى الحارس قبض دين وابراء ذمة الدائن وفك الرهن المأخوذ ضده فليس لهُ ان يقيم قضية يطالب فيها بالفوائد

لان ذلك من شأن الدائنين والحارس يجب ان لايخرج عن دائرة وظيفته المعينة بالحكم ولا يتجاوزها خطوة واحدة . (حكم صادر من محكمة استئناف ليون في ٢٠ جوليو سنة ١٨٣٩

(نفقات الحارس وديونه) الخصم الذي كسب القضية ملزم بدفع نفقات الحارس و بوفاء المال الذي اقترضه للقيام بمأموريته

(مسؤولية الحارس) مسؤوليتهُ شبيهة بمسؤولية المودع عنده المأجور على العمل وعليهِ ان يعامل الشيء الذي استلمه بذات العناية التي يبديها المالك لحفظ ملكه واستغلاله بل هو مسؤول عن الخطأ الخفيف ان كان يأخذ اجرة على عمله

(الحارس القضائي) يجب على الحارس القضائي كما يجب على الحارس الذي يعينه الخصوم رد الشيء الى الشخص الذي تحكم المحاكم باحقيته به — وعليهِ ان يقدم لهُ حساباً عن ثماره او ريعه (حكم استئناف ليون بفرنسا في ٢٣ جون سنة ١٨٣١)

(الحارس حافظ وديعة قضائي) يوجد في القانون الفرنساوي نص يلزم بعض حفظة الودائع بدفع ما قبضوه في الثمانية ايام التي تلي الشهر من تاريخ قبض المبلغ وهذا الدفع يكون لخزينة الودائع والمعروضات . على ان هذا النص لم يذكر الحفظة صراحة ولذلك لايمكن تطبيقه عليهم

ولكن يمكن من جهة اخرى الزامهم بالفرق بين الربح الذي حصَّلوه من المال المودع عندهم و بين الربح الذي كان يمكن الحصول عليه في خزينة الودائع والمعروضات لان حافظ الوديعة مسؤول عن حسن التصرف ومن حسن التصرف ان لايقلل ريع المال المودع عنده

(حارس يقيم قضية بلا تفويض بالمقاضاة) مثل هذه القضية باطلة قانوناً ولا يزيل البطلان دخول ذوي الشأن في الدعوى بعد اقامتها لان الدعوى لا وجود لها الا اذا كان مقيمها ذا صفة حين اقامتها والحارس لم يكن كذلك حينئذٍ فالدعوى تسقط على كل حال (وقد حكمت بذلك محكمة ليون في ٢٠ جوليو سنة ١٨٣٩)

الباب الخامس

« مسؤولية المحضرين ومندوبيهم »

موسوعات داللوز جزء ٣٩ مسؤولية من نمرة ٤٦٩ الى ٤٨٣ و٦٧٥ و٦٧٨ و ٧٧٥ وملحق داللوز جزء ١٥ نمرة ٣٦ و ١٩٢ و ٢٤٠ و ٢٥٧ و ٤٧٢ و ٦٥٩ و ٦٦٠ و ٦٦٣ — وكتاب المسؤولية تأليف سوردا جزء ثان نمرة ٩٠٠ — وقانون المرافعات الاهلي مادة ٢٣ والمختلط مادة ٢٥ والفرنساوي مادة ٧١

(وظيفة المحضرين والخلل المنتشر بينهم) للمحضرين وظيفة مهمة للمساعدة على اجراء العدالة فهم رسل القضاء وحجابه وجنده وآلة لتنفيذ أحكامه ولكننا من سوء الحظ نجد النزيه فيهم قليلاً والعالم بواجباته علماً صحيحاً نادراً كما اننا نجدهم في المحاكم الاهلية أقل علما منهم في المحاكم المختلطة

والباعث على ذلك ان المحاكم المختلطة تنقد محضريها راتباً واسعاً مع ان المحاكم الاهلية تنقد اكثر محضريها وهم الفريق المسمى « مندوب محضر » راتباً لا يكفي ضروريات عيشه وهو عشرة قروش في اليوم الواحد وهذا ما دعا الى دخول كثيرين من غير ذوي الكفاءة والذمة في هذه الوظيفة فضاعت حقوق كثيرين من المتقاضين

وها نحن نورد مثلاً شائعاً للطريقة التي تضيع بها الحقوق . زيد في يده حكم ضد عمرو سلمهُ لقلم المحضرين لأجل تنفيذه بحجز منقولات عمرو كأثاث بيتهِ مثلاً ولم يتخذ احتياطاً لمراقبة تنفيذ الحكم بنفسه — ثم بعد يومين او ثلاثة جاء زيد لسحب الحكم مؤملاً ان يجد محضراً يفيد القاء الحجز على كثير من المنقولات لعلمهِ ان بيت عمرو كثير الاثاث فاخر الرياش — ولكنه خاب أمله عند ماوجد محضراً يفيد عدم وجود شيء مما يسوى الحجز في منزل عمرو او يفيد حجز منقولات لا تساوي عشر الموجودة في البيت ولا تكفي لوفاء جزء يسير من الدين

ولو شئنا ايراد امثلة اخرى من هذا القبيل لضاقت بنا صفحات هذا الكتاب ولكننا نكتفي بهذا المثال راجين من اولي الامر في وزارة العدلية أن يزيدوا رواتب المحضرين ولا يقبلوا في هذه المهنة صنائع زيد وعمرو بل ينتخبوا من اشتهر بالذمة والذكاء والعلم ليكون التنفيذ دائراً على محور الاستقامة والنزاهة ولكي لا تضيع فائدة القضاء العادل والاحكام الصائبة لاغراض بعض المحضرين السافلة وجهل البعض الآخر

وبعد ان بينا أهمية وظيفة المحضر والنقص الذي نشكو منه في اكثرية رجال هذه الطائفة نشرع في البحث في مسؤولية المحضر المدنية

(مصدر مسؤولية المحضر) هذه المسؤولية مستمدة من مصدرين « المصدر العام » وهو المادة ١٥١ من المدني الاهلي التي تلزم كل من سبب ضرراً للغير بتعويض الضرر الذي سببه . والمادة ٢٣ من قانون المرافعات الاهلي التي اعطت طالباً ابطلت ورقة قضائية اعلنها المحضر بناء على طلبه — حق الرجوع على المحضر لإلزامه بالنفقات وبتعويض يساوي مانالله من

الضرر بسبب هذا البطلان والمادة ٤٦٥ من قانون المرافعات الاهلي التي جعلت المحضر ضامناً نحو الحاجز لثمن الاشياء المبيعة بالمزاد اذا لم يأخذ المحضر ثمنها نقداً او اذا اهمل في بيعها ثانياً في حالة تأخر المشتري عن دفع الثمن . وذلك عدا مسؤولية المحضر التأديبية

ومسؤولية المحضر تنشأ من خطأ يرتكبه أو اهمال او عدم احتراز وسواء في ذلك ارتكب الخطأ او الاهمال او عدم الاحتراز في اثناء قيامه بوظيفته او في عمل خارج عن هذه الوظيفة

وقد حكمت محكمة النقض والابرام الفرنساوية في ٢ مارس سنة ١٨٩١ في قضية ديرا ان مسؤولية المحضرين المدنية عن بطلان الاوراق التي تعلن على يدهم مؤسسة على القاعدة العامة المدونة في المادتين ١٣٨٢ و ١٣٨٣ من القانون المدني الفرنساوي المقابلتين للمادة ١٥١ من القانون المدني الاهلي وان المادة ٧١ من قانون المرافعات المدنية الفرنساوية المقابلة للمادة ٢٣ من قانون المرافعات الاهلي والخاصة بالزام المحضر بنفقات الاعلان الذي ابطل بسبب خطائه او تقصيره وبتعويض الضرر الذي نشأ عن البطلان ليست سوى تطبيق لتلك القاعدة العامة ـ وان للقاضي بناء على المادة ١٥١ ان يحكم في وجود الخطأ او عدم وجوده وفي وقوع الضرر ومقداره وانه عند ما يحكم على احد المحضرين بتعويض كل الضرر الذي نشأ من بطلان ورقة اعلنها يكون استعمل حقاً اباحه له القانون

(ركنا المسؤولية) ولمسؤولية المحضر ركنان لا تقوم بغيرهما ـ الاول ان يرتكب خطأ او اهمالاً او عدم احتراز حقيقي ـ والثاني ان يسبب ذلك ضرراً حقيقياً للطالب

(أمثلة خطأ المحضر) (١) حكمت محكمة متز الاستئنافية في ١٨ جونيو سنة ١٨١٩ بان المحضر الذي ارتكب خطأ اوجب بطلان احدى الاوراق المعلنة على يده وخصوصاً ورقة الاستئناف مسؤول عن نتائج البطلان . - (٢) وحكمت محكمة استئناف بواتييه في ٢١ مايو سنة ١٨٣٤ بأن المحضر الذي قصر عن ذكر محل اقامة المحجوز عليه على صورة محضر حجز استرداد مسؤول للحاجز عن بطلان الحجز الناشيء عن اغفال محل اقامة المحجوز عليه (٣) وحكمت محكمة باريس في ٢٢ ابريل سنة ١٨٣٨ بأن المحضر الذي شمل في الحجز اشياء لا يجوز حجزها كأسلحة احد الضباط مثلاً مسؤول دون الحاجز عن الضرر الذي اصاب الضابط من هذا الحجز لأن من المفروض ان الحاجز لم يفوّض الى المحضر ايقاع الحجز الا طبقاً لنصوص القانون (٤) وحكمت محكمة نانسي الاستئنافية في ٢٩ يناير سنة ١٨٣١ بأن المحضر الذي طلب منه اقامة الحجة لعدم دفع قيمة كمبيالة واكتفى بعمل محضر تفتيش مسؤول عن نتائج عدم اقامة الحجة

ولكن محكمة « كانّ » الاستئنافية حكمت في ١٩ فبراير سنة ١٨٥٠ بأن المحضر الذي فوض اليه اعلان حكم في محل مختار ليس مسؤولاً عن كون هذا الحكم لم يعلن في الوقت عينه في المحل الاصلي ما دام لم يثبت اعطاء تفويض خاص للمحضر بعمل الاعلان الثاني .

كذلك لا يسأل المحضر المفوض اليهِ اقتضاء دين عن عدم تجديد تسجيل رهن مأخوذ لضمانة هذا الدين ما دام لم يفوض اليهِ امر هذا التجديد وان يكن سند الدين وضع في يده قبل فوات الموعد الواجب التجديد فيه . (حكم صدر في ١٣ دسمبر سنة ١٨٥١ من محكمة برج الاستئنافية .

وحكمت محكمة ليون الاستئنافية في ٣٠ يناير سنة ١٨٤٥ بأن المحضر ضامن لشخصية الذين يعمل عملاً باسمهم فاذا جاء لقبض قيمة سند وجب عليهِ الاستعداد لاقامة الدليل على ان موكله هو صاحب السند بعينه واذا اتضح فيما بعد ان السند مزور كان المحضر مسؤولاً عن المال الذي قبضه اذا عجز عن الدلالة على الشخص الذي دفع اليهِ المال المقبوض

(مسؤولية المحضر عن الحارس الذي عينه لحفظ الاشياء المحجوزة)

يسأل المحضر عن فعل هذا الحارس وتبديده الاشياء المسلمة اليهِ اذا ظهر انهُ اهمل في الانتخاب او اخطأ فيهِ . واما اذا لم يكن هناك اهمال او خطأ من المحضر فلا يكون مسؤولاً . وقد حكمت محكمة استئناف «كان» في ١٢ دسمبر سنة ١٨٢٦ ان المحضر لا يسأل عن ميسرة الحارس الذي عينه في حالة عدم تعيين حارس من قبل الحاجز ولا عن سرقة الاشياء المسلمة اليهِ اذا كان الحارس من غير المشبوهي السيرة ولم يرتكب تقصيراً وعدم احتراز

وحكمت محكمة النقض والابرام الفرنساوية في ٢٥ يناير سنة ١٨٣٦ـ انه في حالة عدم وجود تواطئ او غش او اهمال يمكن اسناده للمحضر في انتخابه حارساً لاشياء حجزها يجوز للمحكمة ان تقرر عدم مسؤولية المحضر عن الخطأ الذي ارتكبه الحارس المذكور ولا يحق لمحكمة النقض والابرام ان تنقض هذا الحكم . وان المحضر لا يسأل عن ميسرة الحارس الذي يعينه . وحكمت في ٢٤ ابريل سنة ١٨٣٣ ـ ان عدم ميسرة الحارس الذي عينه المحضر لعدم تعيين الحاجز حارساً من قبله لا ينتج منهُ مسؤولية المحضر في حالة تبدد الاشياء المحجوزة باهمال الحارس وعدم وجود فائدة من اقامة الدعوى على الحارس نظراً لعسره اذا لم يسند الى المحضر اهمال او تواطؤ . وان ليس من الواجب

هنا تطبيق المادتين ١٣٨٢ و ١٣٨٤ من القانون المدني الفرنساوي (مادة ١٥١ مدني اهلي) بل المادة ٥٩٧ من قانون المرافعات الفرنساوي (٤٤٦ مرافعات اهلي) التي لم تحتم على المحضر تعيين حارس من ذوي الميسرة ولذلك يجب نقض الحكم الذي جعل المحضر مسؤولاً امام الحاجز دون ان يثبت اي خطأ ضد المحضر ودون ان يبحث في هل كان من الممكن للمحضر ان يجد حارساً موسراً

ولكن يوجد حكم آخر صدر من محكمة النقض والابرام الفرنساوية في ١٨ ابريل سنة ١٨٢٧ قضى بان المحضر الذي اوقع حجزاً وعين حارساً انتخبه بنفسه لحفظ الاشياء المحجوزة نظراً لكون طالب الحجز لم يعين حارساً لتلك الاشياء — مسؤول عن آداب الحارس وعن ميسرته . — وبناء على ذلك فاذا سلبت الاشياء المحجوزة ليلاً بواسطة كسر باب او نقب حائط وكان ذلك باهمال شخصي من الحارس الذي انتخبه المحضر امكن المحكمة ان تحكم على المحضر والحارس بان يدفعا متضامنين الى الحاجز قيمة المحجوزات المسلوبة

ولكن العلامة سوردا يرى في كتابه المسؤولية ان المحضر خاضع في كل الاحوال لنصوص المادة ١٣٨٣ من القانون المدني الفرنساوي (و ١٥١ مدني اهلي) ومسؤول عن كل خطأ شخصي يثبت وقوعه منه . ويعد المحضر مخطئاً ان انتخب شخصاً مشهوراً بعدم استقامته او عاجزاً بسبب الظروف المحيطة به عن الالتفات الى حراسة الاشياء المسلمة اليه . ونزيد على ذلك ان نص المادة الفرنساوية المقابلة للمادة ٤٤٦ من قانون المرافعات الاهلي يؤدي الى التقرير بان المحضر مسؤول مسؤولية مطلقة لا الى اعفائه من المسؤولية العامة . ونص هذه المادة الصريح يلزم المحضر بتعيين حارس للاشياء المحجوزة

اذا لم يقدم له الحاجز حارساً موسراً وذلك يفيد انه في حالة عجز الحاجز عن تعيين حارس موسر وفيه الصفات الاخرى المشترطة قانوناً يجب على المحضر ان يعين رجلاً حائزاً لجميع هذه الصفات

وهذ التفسير معزز بمقارنة نص المادة ٤٤٦ من قانون المرافعات الاهلي بالمادة ٥٩٧ من قانون المرافعات الفرنساوي والمادة ٤٨ من تعليمات محضري المحكمة المختلطة (راجع معلقات بوريلي على التشريع المصرى صفحة ٦٤٥) وهذا نص الاخيرة

« حالما يتم الحجز يعين المحضر حارساً للاشياء المحجوزة و يمكن الحاجز ان يعرض على المحضر شخصاً يقوم بالحراسة »

« وللمحضر وحده ان يتحقق من ميسرة الحارس فاذا وجده معسراً أمكنه ان يستبدله بآخر »

« ويجب ان يكون الحارس حائزاً لصفة الشاهد أي رشيداً لا قريباً ولا مصاهراً لاحد الخصوم للدرجة السادسة بدخول الغاية في المنيا »

وظاهر من مطالعة هذا النص ان من الواجب على المحضر ان يتحقق من الامور الآتية قبل تعيين الحارس

اولاً — انه موسر

ثانياً — انه رشيد وليس بينه وبين احد الخصوم قرابة او مصاهرة للدرجة السادسة

صحيح ان المادة ٤٤٧ من قانون المرافعات الاهلي نصت على ان يكون الحارس متصفاً بالصفات المشترطة في الشهود وان المادة ١٩٨ من ذلك القانون لم تبعد من الشهادة من كان قريباً او صهراً لاحد الخصوم بل ابعدت كل من

لايقدر على التمييز سواء لطعنه في السن او لصغر سنه او لمرض في جسمه او في قواه العقلية او غير ذلك من الاسباب التي من هـذا القبيل ولـكن الشارع المصري وسع على القاضي في الاستشهـاد وترك لحكمته التمييز بين الشهادة المبنيّة على غرض والشهادة المخلصة وذلك بقصد ان يكثر للقضاة موارد العلم والبحث

اما الحكمة في عدم تعيين حارس من اقرباء احـد الخصمين فلا تزال موجودة الى اليوم وهي منع النزاع الذى يحصل بين المحجوز عليهِ و بين الحارس ان كان هذا قريباً للحاجز . ومنع التواطوء الذى يحصل بين المحجوز عليـهِ و بين الحارس ان كان هذا قريباً للمحجوز عليه . ويظهر ان الشارع المصرى عند ما عدّل المادة ١٩٨ لم يلتفت الى تعديل المادة ٤٤٦ بل تركها على حالها وهذا من قبيل السهو فقط ولـكن ذلك لايستنتج منه انه اباح تعيين احد اقارب الخصمين حارساً لما في الامر من الضرر المحقق

وقد قضت محكمة النقض والابرام الفرنساوية في اول الامر قضاء مطابقاً لمذهب العلامة سوردا فحكمت دائرة الطلبات فيها في ١٨ ابريل سنة ١٨٢٧ حكماً اثبتت فيه السبب الآتي :

« حيث ان الحـكم المطعون فيهِ بطريق النقض قضى قانوناً ان المحضر الذي ينتخب حارساً من تلقاء نفسه بناء على المادتين ٥٩٦ و٥٩٧ مسؤول عن آداب وميسرة هذا الحارس »

« وحيث ان هذا المذهب مستنتج من المواد ٥٩٦ و٥٩٧ من قانون المرافعات والمواد ١٩٩٢ و١٣٨٢ من القانون المدني الخ »

ولكن محكمة النقض والابرام تحوّلت عن هذا المبدأ الى مبدا آخر اخف

وطأة على المحضرين وهو عدم مسؤولية المحضر الا اذا ارتكب خطأً جسيما في تعيين الحارس او تواطأً معه

وهذا المبدأ هو الذي أقرّ عليه شرّاح القانون ـ وحجة انصاره ان الحارس لا يمكن ان يعتبر وكيلاً للمحضر ـ وان وظيفة الحارس كانت في الماضي من الواجبات التي لا يسع الانسان رفضها اما اليوم فان الحرية الشخصية ارتقت واصبح لكل انسان الحق في قبول الوظيفة او رفضها ولذلك يتعذر على المحضر ان يتخذ حارساً من غير فريق من الناس احترف بهذه الحرفة مدفوعاً اليها بدافع الحاجة ومن الجور ان يسال المحضر عن رجل اضطرّ لا تخابه في مثل هذه الظروف

وبناء على هذه التأملات حكمت محكمة النقض والابرام في ٢٥ يناير سنة ١٨٣٦ بما يأتي :

«لا يوجد ايّ نص قانوني يجعل المحضر مسؤولاً عن ميسرة الحراس»
« الذين يعينهم لحفظ الاشياء التي يحجزها . ولذلك حق للمحاكم ان تنظر »
« فيما اذا كان هناك تواطؤ او غشٌ او إهمال ينسب للمحضر في تعيين الحارس»
«وهذا الحق تنفرد به قضاة الموضوع وليس لمحكمة النقض والابرام ان تنقض»
« الاحكام التي يصدرونها بهذا الشأن »

والحق يقال ان رجوع محكمة النقض والابرام عن مذهبها القديم القاضي بمسؤولية المحضر عن ميسرة الحارس الذي عيّنه مبني على محبة الانصاف اكثر من بنائه على نصوص القانون ولكن قانوننا المختلط جعل المحضر في تعليمات المحضرين مسؤولاً عن ميسرة الحارس الذي يعينه وذلك بنص صريح ورد في المادة ٤٨ من تلك التعليمات فمن واجبات القاضي المختلط ان يحكم بمسؤولية المحضر عن الحارس الذي عينه اذا كان هذا الحارس معسراً . اما القاضي الاهلي

فان يده مطلقة في هذا السبيل فله ان يسأل المحضر وله ان لا يسأله طبقاً لظروف القضية فاذا لم يكن هناك حارس من ذوي اليسار وجب عذر المحضر واعفاؤه من المسؤولية

(امثلة اخرى لخطأ المحضر) المحضر الذي فُوِّض اليهِ الحجز تحت يد شخص مدين لمدين الحاجز فاوقع الحجز تحت يد شخص آخر اسمهُ يشابه اسم المطلوب توقيع الحجز تحت يده — مسؤول عن الضرر الذي ألم بالطالب بسبب هذا الحجز الباطل ولكنهُ لا يُسأل امام اشخاص عمل اعمالاً ضدهم بناء على طلب احد الناس او بناء على قضاء احد القضاة وان يكن ذلك الطلب او هذا القضاء في غير محله

(في الركن الثاني من اركان مسؤولية المحضر وهو الضرر) من المبادىء المقررة التي مرت بناء في هذا الكتاب ان لا تعويض بغير ضرر وان قيمة التعويض يجب ان تقاس بقيمة الضرر فالمحضر الذي يعلن ورقة استئناف يحكم ببطلانها لا يجب ان يحكم عليهِ من قبيل التعويض الا بنفقات الاعلان الذي ابطل

اذا اقتنع القضاة بان الحكم المستأنف — يستحق التأييد وان الاستئناف عقيم . (حكم استئنافي صادر من محكمة كان في ٥ أبريل سنة ١٨٤٠)

وتقرر في حكم آخر صدر من محكمة استئناف باريس في ١٨ ابريل سنة ١٨٣٦ ان المحضر الذي اعلن ورقة او صكاً مصاباً ببطلان جوهري مسؤول عن جميع نتائج هذا البطلان

وتقرر ايضاً أن المحضر لا يكون مسؤولاً الا اذا كان الضرر نتيجة لازمة من فعله . وطبقاً لهذا المبدأ حكمت محكمة اورليان في ٥ اغسطس سنة

١٨٥١ بان المحضر لا يمكن ان يسأل عن بطلان ارتكبه في صك اعلنه اذا كان هذا الصك مصاباً بعيب آخر من فعل الطالب موجب وحده للبطلان كأن يكون الطالب دلّ المحضر على مسكن بصفة كونه مسكن المعلن اليهِ والحقيقة انه غير مسكنه . وحكمت محكمة النقض والابرام الفرنساوية في ٧ نوفمبر سنة ١٨٤٩ بان المحضر ليس مسؤولاً عن ابطال اعمال سير في الدعاوي لوصف الطالب في اعلان افتتاح الدعوى بأنه وارث بسيط حالة كونه رفض قبول حصته في التركة اذا كان هذا الخطأ ناشئاً من فعل وكيل الدعاوي الذي ادار حركة السير في الدعوى — بل الواجب ان تقع المسؤولية كلها على هذا الوكيل دون غيره

(الفرق بين القانون الفرنساوي والقانون المصري في المسؤولية عن البطلان)

نصت المادة ٧١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الفرنساوي على « جواز » الحكم على المحضر بدفع نفقات الاعلان الذي يبطل لخطا ارتكبه فيه وبالتعويضات ان كان لها محل ـ حالة كون المادة ٢٣ من قانون المرافعات الاهلي « اوجبت » الحكم على المحضر في هذه الحالة بدفع نفقات المرافعات او اعمال السير في الدعوى التي ابطلت « وأباحت » الحكم بالتعويض بقولها ان كان لها (اي للتعويضات) وجه . فالقاضي المصري ملزم بالحكم بنفقات الاجراآت التي أبطلت بفعل المحضر على كل حال مع ان القاضي الفرنساوي مخيَّر في ذلك . واما التعويض فيدا كلٍّ من القاضيين مطلقتان فيه اذا اقتنع بوجوبه حكم به وان لم يقتنع لم يحكم

(في صك اعلنه المحضر وحرره الخصم) اذا اعطى صاحب الشأن ورقة جاهزة لمحضر ليعلنها وكان فيها عيب يوجب بطلانها فلا يُسأل المحضر عن نتيجة

هذا البطلان لانه ليس من فعله بل من فعل الطالب (ولا تزر وازرة وزر اخرى) وهذا المبدأ قرره حكم صدر من محكمة استئناف كانّ في ٢٧ مارس سنة ١٨٠٣ ـ ولكن توجد احكام أخرى قررت مبدأً « مخالفاً » لهذا المبدأ اذ قضت بمسؤولية المحضر عن البطلان الواقع في صك أُعطي اليه جاهزاً لاعلانه ما دام هذا الصك مذيلاً بتوقيعه . وبأن المحضر لا يمكنه في هذه الحالة الرجوع على وكيل الدعاوي الذي حرر الاعلان المبطل

وربما كان السبب في تناقض هذين الحكمين اختلاف ظروف الحادثتين اختلافاً كبيراً ولذلك يجب تفويض الامر الى ذمة القاضي وفطنته لكي يحكم طبقاً للعدالة مراعياً حسن نية المحضر واجتهاده في عمله

واما اذا اقتصر المحضر على اعلان صوَر موقّع عليها من وكيل دعاوي فلا يسأل عن اي بطلان وجد في هذه الصوَر لانها كلها من عمل ذلك الوكيل

ومن المقرر ايضاً ان المحضر لا يسأل عن نتيجة بطلان صك الا بعد صدور حكم قضى بذلك البطلان

واذا رغب القارئ التوسع في هذا الموضوع فليراجع موسوعات داللوز جزء ٢٧ صفحة ١٨٧ نمرة ١١٠ وما بعدها تحت كلمة محضر . «Huissier» .

(احكام المحاكم المختلطة في شأن مسؤولية المحضرين) حكمت محكمة استئناف اسكندرية المختلطة في ٧ مارس سنة ١٨٧٨ بان البطلان الذي يحدث في الصكوك التي يعلنها المحضرون بناء على طلب الخصوم تكون تبعته على طالب الاعلان انما يكون لهذا الطالب الحق في اقامة دعوى تعويض ضد المحضر

راجع المجموعة الرسمية لاحكام المحاكم المختلطة جزء ٣ صفحة ١٤٣ .

وبوريللي صفحة ٣٢٩ معلقات المادة ٢٥ من قانون المرافعات المختلطة

وحكمت في ١٢ ابريل سنة ١٨٧٧ بأن من الجائز قانوناً تعيين احد شهود الحجز حارساً للمنقولات المحجوزة (مجموعة الاحكام المختلطة الرسمية جزء ٢ صفحة ٢٧٩)

وحكمت في ٣ يونيو سنة ١٨٨٠ في قضية راللي ضد متولي سيد احمد . بان الحاجز الذي يقدّم حارساً للمحضر مسؤول عن نقص الاشياء التي سلّمت الى ذلك الحارس

الباب السادس

« مسؤولية مسجلي الرهون وغيرها من الحقوق العينية على العقار »

« القانون المدني الاهلي مواد ٦٢٢ و ٦٢٣ و ٦٣٦ و ٦٣٧ و ٦٣٨ و ٦٤٠ و ٦٤١ والمختلطة ٧٦٩ الى ٧٧١ و ٧٧٣ الى ٧٧٤ والفرنساوي ٢١٩٦ و ٢١٩٧ وموسوعات داللوز جزء ٣٩ نمرة ٢٩٨ الى ٣٠١ وملحق داللوز جزء ١٥ مسؤولية صفحة ٦٥٦ نمرة ٤٥٩ و ٤٦٠ - وموسوعات داللوز جزء ٣٧ امتياز ورهن نمرة ٢٩٦٥ وما بعدها وملحق داللوز جزء ١٤ امتياز ورهن نمرة ١٧٧٩ وما بعدها»

اصطلح رجال القانون وتبعتهم العامة في هذا الاصطلاح على تسمية المكتب الذي تسجّل فيه اكتسابات الحقوق العينية العقارية « مكتب الرهون » والحقيقة ان الرهون ليست سوى جزء من الحقوق التي تثبت لاصحابها ازاء الغير بمجرد تسجيلها وكان الاولى تسمية هذا المكتب « مكتب تسجيل الحقوق العينية العقارية المكتسبة » وان يُعبَّر عنه بالاختصار بكلمة

« مكتب التسجيل العقاري » ولذلك سنتخذ هذه التسمية في تعبيراتنا في هذا الفصل

عقد الشارع في القانون المدني الاهلي باباً ثالثاً لدفاتر التسجيل بيّن فيه صفة هذه الدفاتر. فقرر في المادة ٦٢٢ من ذلك القانون ان يكون في كل محكمة ابتدائية دفتران يدرج الكاتب في احدهما ما سجّل من « الرهون وحقوق الامتياز » المنصوص عنها في الكتاب الرابع من القانون المدني الخاص بحقوق الدائنين — وفي الدفتر الآخر ما سجّل من حقوق اختصاص الدائن بعقارات مدينه . ثم اوجب في المادة ٦٢٣ وجود دفتر آخر لتبيين السندات والعقود او القوائم المطلوب تسجيلها وحتم على الكاتب ادراجها به حال تسليمها اليه و بترتيب وقت التسليم اي ان يقدّم ما سلمه اليهِ قبل غيره . وجعل من الواجب ايضاً انشاء دفتري فهرست احدهما لاسماء مكتسبي الحقوق العينية العقارية او المتنازلين عنها . والثاني لذكر اسماء المتنازلين عن حقوق او المكتسبة ضدهم حقوق في السندات او الاحكام

وجعل الشارع من واجبات كاتب قلم التسجيل العقاري اعطآء كشف عام او خاص بالتسجيلات أو صورة من السندات أو العقود أو الأحكام أو قوائم الرهون المسجلة التي لم تسقط بفوات عشر سنين عليها ـ او اعطآء شهادة بعدم وجود تسجيل بالدفاتر ان لم يكن هنالك شيء مُسجّل (مادة ٦٣٦)

وقد قسم مسؤولية الكاتب المذكور الى قسمين

القسم الاول مسؤوليته المدنية

والقسم الثاني مسؤوليته التأديبية

(مسؤولية كاتب التسجيل المدنية) قد يحدث ان زيداً من الناس يريد

ان يشتري منزلاً لبكر ولا بدّ لاطمئنانه من ان يكشف في دفاتر التسجيل العقاري أو يأخذ شهادة بالتصرفات التي حصلت من بكر من حين اكتسابه ملكية البيت فاذا كان بكر اشترى البيت في أول يناير سنة ١٩٠٠ مثلاً يطلب زيد شهادة بتصرفات بكر عن بيت كائن في مصر مثلاً من اول يناير سنة ١٩٠٠ ليوم الطلب . ولنفرض ان كاتب التسجيل اعطى شهادة نفي اي عدم وجود تصرف وبناءً على هذه الشهادة دفع زيد ثمن البيت ١٠٠٠ جنيه ثم اتضح له بعد دفع الثمن ان البيت مباع لخالد وان البيع مُسجّل وان الشهادة أُعطيت عن سهوٍ أو خطأ . — لزيد حينئذٍ الحق في الرجوع على كاتب التسجيل ومطالبته بجميع الضرر الذي يلمّ به بسبب هذا الخطأ

وهذه المسؤولية مستمدة من المادة ١٥١ من القانون المدني . ولكن الشارع الاهلي حذا حذو الشارع الفرنساوي والمختلط في النص صراحة عليها هذه لكي لا يبقى شكٌّ في ذهن القاضي في وجوب إلزام كاتب التسجيل بدفع التعويض . راجع المادتين ٦٣٧ و ٦٣٨ من القانون المدني الاهلي

(مسؤولية كاتب التسجيل التأديبية) يغرّم الكاتب خمسة جنيهات في الاحوال الآتية :

اولاً — اذا لم يسجّل من تلقاء نفسه ملخص الاحكام الصادرة برسو المزاد في المزادات العمومية

ثانياً — اذا لم يؤشر من تلقاء ذاته على هامش التسجيلات بصدور الاحكام المبطلة للسند أو للحكم المسجل او الدالة على فسخه (مادة ٦٤٠ مدني)

ثالثاً — اذا لم يسجل الاحكام الصادرة في شأن سند انتقال الملكية الغير المسجل الذي له تاريخ صحيح سابق للعمل بموجب هذا القانون (مادة ٦٤٠ مدني)

ولكن الكاتب لا يكون مسؤولاً مدنياً في هذه الحالات الثلاث لاصحاب الحقوق اذ لا شيء يمنعهم من طلب التأشير او التسجيل (مادة ٦٤١ مدني)

(تطبيقات المحاكم الفرنساوية) حكمت دائرة الطلبات من محكمة النقض والابرام الفرنساوية في ٧ ابريل سنة ١٩٠٣ برئاسة موسيو تانون بأن كاتب التسجيل العقاري الذي طُلب منه تسليم كشف بالتأشيرات التي لا تزال لها قوة قانونية يوم الطلب على عقار ما مسؤول بنص المادة ٢١٩٧ من القانون المدني الفرنساوي عن إغفاله تأشيراً عمل منذ اكثر من عشر سنين ولكنه حافظ لقوته القانونية بتسجيل حكم رسو مزاد خاص بالعقار عينه

وخصوصاً اذا استلفت الطالب نظر كاتب التسجيل الى هـذا الامر بالفاظ الطلب المقدّم

راجع تطبيقات داللوز العامة سنة ١٩٠٣ الكراس ١١ قسم أول صفحة ٣٢٥

(مسؤولية كاتب التسجيل أو حافظ الرهون كما يقول القانون الفرنساوي عن خطأ في تسجيل صكوك نقل الحقوق العينية أو في تسجيل قائمة التأشير بالرهن)

لم ينص الشارع في الباب الثالث الذي عقده في آخر القانون المدني للكلام على دفاتر التسجيل الا على مسؤولية كاتب التسجيل في حالة وقوع خطأ او سهو منه في الصور التي يعطيها من الصكوك المدرجة في تلك الدفاتر ولكن لا شبهة في ان هذا الكاتب مسؤول ايضاً عن الخطأ الذي يرتكبه في ادراج تلك الصكوك في الدفاتر فاذا اغفل ادراجها نشأ ضرر لمكتسب الحق اذ لا يمكنه التمسك به في وجه مكتسب جديد لذات الحق الذي اكتسبه بعد الاول ولكنه سجله قبله . واذا ادرج الصك وارتكب خطأ في نقله فربما نتج منه ضرر لمكتسب الحق بنسبة ذلك الخطأ . ومادام الضرر موجوداً وهو

مسند الى خطأ كاتب التسجيل فلا مناص لهذا الكاتب من تعويض ذلك الضرر

وقد قررت المحاكم اولاً — ان حافظ الرهون مسؤول عن كونه أغفل في دفاتره البيانات المدرجة في قوائم التأشير برهون وبذلك اصبحت تلك التأشيرات باطلة قانوناً وان تكن تلك القوائم غير موقّع عليها من الحافظ المذكور بل من موظف آخر كان قائماً مقامه في العمل اثناء غيابه

ولكن الحافظ لا يلزم بدفع جميع المال الذي حصل التأشير الباطل لضمانته بل تكون مسؤوليته قاصرة على الحصة التي كان يمكن الدائن قبضها من مال المدين المودع للتوزيع لوكان التأشير صحيحاً حكم استئناف بوردو في ٢٤ يونيو سنة ١٨١٣ وحكم نقض وابرام فرانسا في ١١ يوليو سنة ١٨٤٣

ثانياً — ان حافظ الرهون الذي لا يبيّن في التأشير نوع العقار المرهون ومركزه يسأل أمام الدائن طالب التأشير عن قيمة الدين الذي لم يحصل تأشير صحيح عنه . ولا يمنع بطلان هذا التأشير القول في التسجيل ان نوع العقار وموقعه مبيّن في القائمة المعلقة بل يجب ذكر ذلك في الدفتر عينه

وقررت محكمة النقض والابرام بان حافظ الرهون الذي قدم اليه احد الدائنين قائمة التأشير برهن مركبة من صورتين الواحدة صحيحة والثانية ناقصة وباطلة فوضع على الصحيحة اشارة بانه سجّلها قبل ان يسجّلها فعلاً واعطاها للدائن ثم سجل الناقصة الباطلة بعد ذلك — مسؤول للشخص الذي اشترى هذا الدين عن بطلان التسجيل وضياع الضمانة الرهنية لان المشتري وثق بشهادة الحافظ بانه سجّل الصك الصحيح ولولا ذلك لما اشترى . ولكن الحافظ يمكنه الرجوع على الدائن لانه هو الذي سبب له الخطأ باعطائه

صورتين مختلفتين مع انه كان الواجب عليه ان يعطيه صورتين متطابقتين تماماً
(نقض فرنسا ١٧ نوفمبر سنة ١٨٢٤)

ولكن محكمة النقض والابرام رجعت فقررت في حكمها الصادر في ٢٩ ابريل سنة ١٨٢٩ بان الدائن الطالب التأشير يمكنه هو ايضاً ان يلزم حافظ الرهون بالضمان في مثل الحالة المتقدّم ذكرها — وكان طلب النقض مبنياً على كون الخطأ ناشيء من الدائن طالب التأشير لانه قدم قائمتين احداهما صحيحة والاخرى باطلة ـ وان الحافظ عندما اشر على القائمة بانه سجلها في دفتر الرهن لم يشهد بان التسجيل مطابق للصورة المؤشر عليها بل اقتصر على القول بحصول التسجيل في التاريخ الفلاني — وان الحافظ لم يكن يمكنه ان يسجل القائمة حالاً لوجود قوائم سابقة لها ولذلك اضطر الى تسليم احدى القائمتين مؤشراً عليها بالتسجيل بناء على طلب الدائن . وان لا لوم على الحافظ لشهادته بتسجيل القائمة قبل تسجيلها فعلاً لان هذا التسجيل موجود قانوناً من تاريخ الشهادة بحصوله . وان من الواجب على الدائن ان يقدم قائمتين متطابقتين تطابقاً تاماً فاذا قدم قائمة صحيحة واخرى فاسدة فهو أولى باللوم ويجني العواقب الوخيمة من الحافظ الذي وظيفته لا تتعدى هنا وظيفة الكاتب الناقل

وكان العلاّمة المشهور داللوز وكيلاً عن المدعى عليه في محكمة النقض فاجاب على دفاع طالب النقض بما يأتي : اولاً ـ أن وظيفة حافظ الرهون ليست وظيفة ناقل بسيط بل ان للحافظ مأمورية تقتضي ادراكاً وتعقلاً وتوجب عليه مراجعة كل من الصورتين على الاخرى ليتحقق ان لا فرق بينهما ولكي يعول على الصورة الصحيحة لا على الصورة الناقصة ويسجل الصحيحة .

ثانياً ـ ان الدائن احتاط بان طلب من حافظ الرهون كشفاً بالتأشيرات شاملاً التأشير الذي طلبه وقد اعطاه الحافظ هذا الكشف وذكر فيه انه اشر في دفاتره تأشيراً مطابقاً تمام المطابقة للصورة الصحيحة من القائمتين اللتين سلمتا اليهِ ـ وبذلك جعل الحافظ اطمئناناً في فكر الدائن نزع منه اي ريب في صحة التأشير الذي عمل . وان الدائن لولا ذلك لما تأخر عن اصلاح الخطأ الذي حصل . وان الخطأ الذي وقع فيه الدائن ناشيء من فعل الحافظ وان هذا الفعل يُعد خطأ جسيماً ومخالفة لواجب من اهم واجبات الحافظ وهو ان لا يعطي شهادة الا اذا كانت مطابقة بالتمام لما هو مذكور في دفاتره وقد اقتنعت محكمة النقض بدفاع العلامة داللوز وحكمت برفض طلب النقض

ولكن حافظ الرهون او كاتب التسجيل لا يسأل عن الخطأ او الاغفال الذي يصدر منه اذا نشأ ذلك من عدم اعطائه الاعلامات الكافية من صاحب الشأن فاذا اعطى شهادة واغفل فيها تأشيراً فلا يسأل عن ذلك اذا كان الاغفال ناشئاً من خطأ الدائن كأن يكون الدائن لم يعط في التأشير الايضاحات الكافية إما عن شخص المدين او عن طبيعة العقار المرهون او موقعه . ويسأل حافظ الرهون اذا لم يبادر من تلقاء نفسه الى التأشير عن المبالغ الباقية للبائع في ذمة المشتري من ثمن العقار المباع والمذكورة في صك البيع الذي سجله الحافظ المذكور لان عدم التأشير عنها وان كان لا يضر بحق امتياز البائع الذي يحفظ بمجرد تسجيل صك البيع فقد يلحق ضرره بالغير وهذه المسؤولية مذكورة صراحة في المادة ٢١٠٨ من القانون المدني الفرنساوي ولكنها تستنتج في قانوننا المدني الاهلي من النص العام الذي حوته المادة ١٥١ ـ ويسأل الحافظ ايضاً عن محوه تأشيراً بغير حق الا اذا كان التأشير باطلاً بطلاناً سببه عدم اهلية الشخص الذي

قبل الصك المؤشر عنه ففي هذه الحالة تكون مسؤولية المحو عائدة على الموثق الذي عمل ذلك الصك

وقد قرر علماء القانون وفي مقدمتهم العلامة داللوز ان من الواجب ان لا يسأل حافظ الرهون الا اذا كان في الاهمال او الاغفال المسند اليه مخالفة واقعية لواجباته ونشأ عنه سقوط حق دائن او مكتسب بطريقة لا يمكن فيها إحياء ذلك الحق

ويُسأل الحافظ ايضاً عن الغلطات التي يرتكبها من يقوم مقامه

(في سعة مسؤولية حافظ الرهون) تكون هذه المسؤولية على نسبة الضرر الذي ينشأ من الخطأ او الإهمال . فلا توجد حيث لا يوجد إهمال كما أنها لا تتعدى حدّ الضرر الذي ينشأ عنه

مثال ذلك حافظ رهون سلُم اليه صك شراء عقار فاهمل في تسجيله لا يلزم بتعويض اذا لم يسجل رهن او حق عيني آخر على ذلك العقار لان الضرر في هذه الحالة غير موجود

كذلك لا يُسأل الحافظ اذا اغفل التأشير برهن او ما شاكله اذا كان الرهن باطلاً قانوناً بغير فعله . ولا اذا امتنع عن التأشير بحق ارتهان باطل قانوناً اذ لا ضرر لصاحب الحق من عدم التأشير لان حقّه وهمي لا وجود قانوني له

على ان عدم الحكم على الحافظ بتعويض لعدم وجود ضرر لا يمنع الحكم عليه بالعقوبات التأديبية اذا امتنع عن القيام بما اوجبه عليه القانون او إذا قصَّر في واجباته وان لم ينتج من ذلك ضرر للغير

ومن المقرر ان الحافظ الذي يضطر بسبب مسؤوليته الى دفع الدين المطلوب لاحد الدائنين المؤشر بديونهم في دفاتر التسجيل يحل بقوة القانون

محل الدائن وان لم يذكر الدائن هذا الحلول في البراءة لان الحافظ ملزم مع المدين بدفع الدين الى الدائن المذكور

ومن قوانين فرنسا ما يوجب على حافظ الرهون ان يقدّم ضمانة عقارية ويُحدث تأشيراً في دفاتر التسجيل بانها ضامنة لحقوق الذين يطلبون تسجيل صكوك تكسبهم حقوقاً أو الذين يطلبون صوراً او ملخصات أو شهادات مستخرجة من الدفاتر - ويجب ان تدخل في هذه الضمانات جميع العقارات التي يكتسب الحافظ ملكيتها بعد دخوله في الوظيفة . ولأصحاب الشأن فضلاً على هذه الضمانة العقارية الضمانة العامة المباحة لكل دائن وهي الضمانة الشخصية التي تبيح للدائن ان يحجز منقولات مدينة وأمواله من اي نوع كانت وان يبيعها ويقتضي دينه من ثمنها . وعلى الحافظ ان يقدم ضمانة اخرى نقدية يكون للحكومة عليها حق امتياز التحصيل اي مبالغ اختلسها . وللحكومة فوق هذا الحق الممتاز الضمانة العامة الغير الممتازة المعطاة للدائن في القانون على كلما يملكه مدينه

ومن المقرر عند شراح القوانين ان مسؤولية الحفّاظ عن الخطأ أو الاغفال الذي يرتكبونه في الشهادات أو الملخصات التي يعطونها قاصرة على الشخص الذي عملت الشهادة لفائدته لان الحافظ في منزلة رجل تعهد لآخر بصحة وقائع شهد له بها مقابل أجر يأخذه من الحكومة التي تأخذ أجرة على العمل من الطالب ولذلك لا يمكن غير طالب الشهادة المطالبة بتعويض للضرر الذي يلمّ به من الخطأ المرتكب فيها . ومتى وقعت المسؤولية على الحافظ وجب عليه دفع المطلوب على الفور وان يكن الدين مؤجل الدفع

وقد أصدر مجلس حكومة فرنسا Conseil d'Etat في ١١ و ٢٦ دسمبر سنة

١٨١٠ منشوراً بيّن فيه الطريقة الواجب اتباعها لاجل اصلاح الخطأ الذي يقع في التسجيل حال اكتشافه وتلك الطريقة هي ان يكتب الحافظ مذكرة يصحح فيها الخطا ويسجلها في تاريخها في دفتر التسجيل ويشير اليها في نمرة التسجيل الذي وقع فيه الخطأ فاذا طُلبت منه بعد التصحيح صورة من الصك المصحّح وجب عليه ان يعطي صورة من الصك الذي وقع فيه الخطأ وصورة اخرى معها من المذكرة التي أصلح الخطأ فيها — وكذلك يكون الامر في الشهادة

(في مدة مسؤولية الحفّاظ) هذه المدة فيما يخص العقارات المعطاة بصفة ضمان تمتد في فرنسا الى عشر سنين بعد اعتزال المسجلين الوظيفة وذلك لان الخطأ قد لا يكتشف الا بعد مدة طويلة فاذا أُعيدت الضمانات الى الحافظ حال عزله ضاعت حقوق أصحاب الشأن

وبعد العشر سنين يبقى لاصحاب الشأن حق إقامة دعوى تعويض تسقط بعد فوات اطول مدة لسقوط الحق وهي ١٥ سنة هلالية في مصر و ٣٠ سنة شمسية في فرنسا ولكن المؤلفين في فرنسا اختلفوا في هذا الشأن فذهب فريق منهم هذا المذهب وذهب فريق آخر الى ان مدة العشر سنين وتسقط كل حق في المطالبة سواء فيما يخص العقار المخصص للضمانة أو فيما يخص املاك الحافظ الاخرى الغير المخصصة لها ويبني الفريق الثاني رأيه على ان الشارع الفرنساوي نصَّ في قانون ٢١ فانتوز سنة ٧ على ابراء الحفظة من الضمان بعد فوات مدة عشر سنين من خروجهم من الوظيفة وانه نصَّ في المادة ٧ من ذلك القانون على ان ضمانة الحافظ تدوم ما دامت مسؤوليته وذلك مايدل على ان مدة المسؤولية ومدة الضمان واحدة وانهما متحدتان لا تنقسمان فسقوط الضمانة يسقط المسؤولية ايضاً . وقد ايدت محكمة النقض الفرنساوية هذا

المذهب بحكم صدر منها في ٢٢ يوليو سنة ١٨١٦

وقد بين العلامة داللوز في الصفحة ٩٣١ نمرة ٣٠١٦ وما بعدها من الجزء ٣٧ من موسوعاته كيفية إقامة القضية على الحافظ المسؤول وأمام اي محكمة تجب اقامتها فليراجعها القارئ متى كان في حاجة الى ذلك

الفصل الرابع

« في مسؤولية المحامين »

(صفات المحامي) « المحامون لفيف من المتشرعين تجمع بينهم روابط «الشرف خصصوا انفسهم تحت حماية القانون والقضاء للدفاع عن مواطنيهم » « فلا يكون منهم ولا يعيش معهم الا من احترم القانون ولم يعلم عنه ما يشين» « صناعتهم الشريفة (كتاب المحاماة) للعلامة القانوني الفاضل أحمد بك » « فتحي زغلول رئيس محكمة مصر الاهلية طبعة اولى صفحة ٣٣٧ »

(واجبات المحامي) « فعل الخير . ودفع الضير . وحماية القانون . ونصرة «المظلوم . ونصح العاقل . وهداية الجاهل . وقول الحق . والتمسك بالصدق» « ومجاملة الاخوان . وصون اللسان . والترفع عن الدنايا . واجادة درس » « القضايا . هذه صفات المحامي الصحيح . (الكتاب المذكور صفحة ٤٣٤)

(تاريخ المحاماة عند الامم القديمة) متصل بتاريخ القضاء العادل وقد جاء في كتاب المحاماة المذكور صفحة ٤ وما بعدها ما ملخصه :

(المحاماة عند اليهود والكلدانيين والبابليين والفرس والمصريين) وجدت المحاماة في زمن موسى عليه السلام حيث كان فريق من امة بني اسرائيل يعمل على حل مشكلات الناس القانونية ويأخذ اجراً على ذلك من بيت المال .

وكان انتخاب القضاة من رجال هذا الفريق . ووجد ايضاً بين الكلدانيين والبابليين والفرس والمصريين رجال ينصحون الناس ويرشدونهم في مشاكلهم وخصوماتهم . ثم اخترع المصريون الكتابة فجروا على أولئك الرجال المدافعة خطابة وحصروها في الكتابة خوفاً من ان يختلب المتكلم ألباب القضاة بسحر بيانه وبإشاراته المؤثرة وما كان يذرف من الدموع »

«ثم انتقلت المحاماة من المصريين الى اليونانيين فنبغ في بلادهم عدد كبير من الخطباء والفلاسفة والمتشرعين حتى فاقت كل البلاد الاخرى واشتهرت عدالة قوانين اليونان حتى ارسل الرومان وفوداً لينقلوا الى رومة تلك الشرائع العادلة لتستنير باصولها لوضع قوانين الجمهورية الرومانية»

«وعني اليونان بالفصاحة وجعلوها فناً بروابط واصول يدرسها الطالب واشتهر في المحاماة بريكليس وتيستوكل وارستين وانطيفون وليزياس وإيزوكرات وديموستين وهو اخطب خطباء اليونان»

«وكانت حظيرة مقام المحامين ودائرة المحكمة كلها معدودة من الاماكن المقدسة وكان معتقد الخطباء ان وظيفتهم منحصرة في خدمة العدالة . ولم تكن المحاماة مأجورة بل كان المحامي يكافأ بالارتقاء في وظائف الحكومة . واول من قبض اجراً من موكله « انطيفون » ثم تبعه الباقون»

«اما في رومية فكان في طبقات الناس في زمن روملوس اول ملوكها التابع والمتبوع - وكان من واجبات المتبوع المدافعة والمرافعة عن تابعه كما كان من واجبات التابع طاعة متبوعه ومساعدته بالمال عند الحاجة ولم يكن المتبوع ينتخب الا من الطبقة الرفيعة في الامة الذين يرجع اليهم مدى الزمن في ان يتولوا النيابة عن الامة في المجلس او يجلسوا على عروش القضاء ـ وسرى هذا

النظام من حكم رومولوس الى حكم الجمهورية فنقل النص في القوانين المعروفة في تاريخ رومية بالالواح الاثنى عشر

وكانت المحاماة في زمن الجمهورية السلم الذي يرقى منه الى ارفع المناصب. وارتفع منها « كاتون » الاكبر الى القضاء ثم ما زال يتنقل حتى عيّن مسيطراً عاماً في الامة . وعلا سيسرون المسمى بأبي الوطن واميرالبلاغة وهو اخطب خطباء الرومان الى مقام القنصلية . وكان جوليوس قيصر ممن لزدانت بهم المحاماة وهو الذي اخضع الامم لسلطانه

ثم بعد ذلك ابيح للمتوسطين الدخول في المحاماة واطلق على المحامي لقب ادفوكاتوس ومعناه « المنادى أو المستغاث به » من ad « من » و vocatus « منادى »

ثم ابيح للعتقاء اتخاذ هذه الحرفة في زمن الامبراطور اسكندر سيفير وأمر الامبراطور كونستانس بان لا ينتخب لوظائف الولاة الا من المحامين .

وسوّى الامبراطوران تيودوس وانطيموس بين المحامين ورجال الجيش وكان رجال الجيش اكبر القوم وأعزهم جاهاً — مستندين على عدم وجود فرق بين الذين يحمون ذمار الدولة بحد المرهفات وبين الذين يذودون عن حقوقها بالسنتهم واقلامهم . وأمر انسطاس بان ينعم على كل من يعتزل هذه الصناعة طلباً للراحة بلقب من القاب الشرفاء « كلا رِيسيم ».

وكان يشترط على كل محام وكل قاض ان يحلف عند سماع كل خصومة يميناً على انه يقول الحق . وكان من واجبات المحامي الامتناع عن الشتائم وتقريع الخصوم والتحايل لاطالة زمن الخصومة

وكانت المهنة بلا أجر في الاصل ثم عمد الناس الى تقديم الهدايا ثم منع المحامي من أخذ أجر قبل نهاية الدعوى ثم جاء الامبراطور جوستينيانوس

المشهور فحرم على المحامي طلب أجر غير المتفق عليه بينه وبين موكله

ولما قتل الملك كراكالله اخاه طلب من المحامي الشهير پاپنيان ان يمدحه أمام الامة وتهدده بالقتل ان لم يفعل ففضل هذا المحامي الباسل الموت على تمجيد ظالم اثيم ومات شهيد طهارة الذمة وصدق العزيمة

ثم انتقلت المحاماة الى الامم الحديثة ولا تزال رفيعة المقام طويلة العماد انتهى ملخصاً

(المحاماة في مصر) أما المحاماة في مصر فان نظامها مأخوذ عن نظام المحاماة في فرنسا وهي تنقسم الى قسمين محاماة مختلطة ولها نقابة تذود عن حوضها وتحميها من المهاجمين وترفع مقامها. ومحاماة اهلية وهي مشتتة ايدي سبا. وقد سعى بعض افاضل المحامين أمام المحاكم الاهلية ووضعوا قانوناً لتأليف نقابة اهلية وعرضوه على جناب المستشار من زمن طويل ويظهر ان جنابه كان مشتغلاً بتعديلات قانونية واصلاحات كثيرة فلم يتمكن من درس المشروع وعرضه لصدور الامر العالي بتنفيذه ونحن نبسط الرجاء لجنابه بان يسرع في انجازه حرصاً على نظام هذه الطائفة لاننا على يقين من انه أول من يحترمها ويود اعلاء كلمتها وجعلها محترمة مشرفة لكي يمكنها القيام بواجباتها الخطيرة والدفاع عن حقوقها

(مسؤولية المحامين) تنقسم هذه المسؤولية الى ثلاثة اقسام: (١) مسؤولية ادبية وقد بيناها نقلاً عن نابغة من نوابغ القضاة المصريين تحت عنوان صفات المحامي وواجباته (٢) ومسؤولية مدنية (٣) ومسؤولية تأديبية

الباب الثاني

« مسؤولية المحامي المدنية »

« المحاماة لجناب احمد بك فتحي زغلول من صفحة ٣٣٥ الى ٣٦٩ — وموسوعات داللوز جزء ٣٩ مسؤولية صفحة ٣٢٧ نمرة ١٧٣ وصفحة ٣٤٩ نمرة ٣٠٢ وما بعدها وصفحة ٣٩٥ نمرة ٤٥٢ وما بعدها — وملحق داللوز جزء ١٥ مسؤولية صفحة ٥٥٦ نمرة ٤٦١ ومابعدها وصفحة ٥٨٩ نمرة ٦٤٦ ومابعدها »

والمحامي في مصر يجمع بين وظيفتين كل منهما مستقلة عن الاخرى في فرنسا فهو محامٍ avocat لانه يفتي ويرافع ويكتب نتائج في القضايا ووكيل دعاوي لانه يعمل كلما يلزم لسير الدعوى من انذار واعلان وادراج في الجدول الخ وتنقسم مسؤوليته الى قسمين قسم خاص بموكله وقسم خاص بالغير

فالقسم الاول الخاص بموكله يشمل المباحث الآتية :

(١) الافتاء (٢) المرافعة وهما من اعمال وظيفة المحامي الصرفة avocat (٣) اعمال السير في الدعوى وما يحتاجه ذلك من كتابة الانذار والاعلان وغيرها من الاوراق القضائية — وهي من عمل وكيل الدعاوي Avoué (٤) وكتمان السر وهو واجب على الحرفتين حرفة المحامي وحرفة وكيل الدعاوي

والقسم الثاني الخاص بغير الموكل او بالخصم يشمل مبحثين (١) المرافعة (٢) المذاكرات او النتائج

المطلب الاول

« في واجبات المحامي نحو موكله »

المبحث الاول

« في الافتاء »

« المحاماة » لجناب احمد بك فتحي زغلول صفحة ٤١٨ ـ وظيفة المحامي من الوجهة القانونية ـ مسؤولية ومكافأة اتعاب ـ للمحامي لوسيان سرجان • صفحة ٨٤ ـ قوانين صناعة المحاماة في رومية وفي التشريع الفرنساوي القديم الى ستمبر سنة ١٧٩٠ « تأليف الدكتور فوشياه المحامي صفحة ٦٥ وما بعدها وصفحة ٢٧٣ وما بعدها »

(تعريف الافتاء) الافتاء هو رأي يعطيه المحامي في نقطة نزاع قانونية تعرض عليه من المستفتي على التسليم بان الوقائع صحيحة

(الافتاء عند الرومان) كانت طرق المرافعة والسير في القضايا سرًّا عند الرومانيين لا يباح لغير المشتغلين بالحقوق

وكان الرومان يسقطون الدعوى لاقل خطإٍ في الشكل أو في لفظة من الالفاظ الواجب استعمالها وبقي الحال كذلك الى ان قيض الله للعامة وجود رجل من ذوي الفضل والغيرة على تعميم الخير بين افراد الامة والمساواة بين المواطنين وهو كنايوس فلافيوس Cnéins Flavius المشهور فأفشى اسرارها للشعب ومن ذلك الحين انتشرت تلك الانموذجات المحتكرة والطرق المنحصرة وانتشر معها علم القانون بين جميع طبقات الامة الرومانية واشتغل كثيرون

منهم بدرس الحقوق والتعمق في علومه وحكمته حتى دعي من برع منهم jurisprudentes, أي علما القانون او jurisconsultes اي مستشارين في القانون او prudentes او sapientos ومعناها «علما» وكان لهؤلاء العلماء منزلة كبيرة لحاجة الناس الى الاستفادة من علومهم ومعارفهم

ويوجد خلاف بين المؤرخين القانونيين في هل كان المحامي الروماني يعطي فتاوي ام كان الافتاء مستقلاً تماماً عن المحاماة بمعنى ان المحامي لا يفتي والمفتي لا يترافع . والحقيقة الثابتة ان القاعدة العامة هي ان المحامي كان يقوم بالوظيفتين ويستثنى من ذلك بعضٌ من القانونيين الذين حصروا عملهم في الافتاء وفريق ثانٍ كان اكثر عمله الافتاء واقله المرافعة . وفريق ثالث كانت مرافعاته اكثر من فتاويه

وكان سيسرون اعظم خطباء الرومان غير متضلع في علم القانون. ولذلك كان يستعين بأحد المتعمقين في المباحث القانونية ويأخذه معه الى المحكمة ويوقفه الى جانبه حتى اذا بدت مسألة قانونية معضلة عجزت عن حلها فصاحة سيسرون قام مساعده وبحث فيها بحث ابن بجدتها وحلها حلاً ينطبق على قواعد العلوم القانونية . وكان كاتون الذي عيّن مسيطراً على حكومة رومية يمتاز على سيسرون الخطيب المشهور بجمعه بين الفصاحة في الخطابة والتعمق في العلوم القانونية

وكان المحامون المشتغلون بالافتاء يفتون في بيوتهم وقد سمي « سيسرون » منزل المحامي « بيت الوحي » للمدينة كلها

وكان بعضهم يذهب الى المحكمة ويتمشى في ساحتها حتى اذا وجد أحد المتقاضين في ضيق عرض عليه انقاذه منه بفتوى تزيل حيرته وترشده الى سواء

السبيل ولكن اكثر المحامين كانوا يفتون في منازلهم حيث كانوا يجلسون على كرسيّ عال شبيه بعرش الملك ويجيبون المستشيرين الذين كانوا يردون اليهم أفواجاً أفواجاً

وكان الناس يتلقون آراءهم السديدة كما يتلقون الوحي المنزل . وكان المستفتي يبتدئ اولاً باستئذان المحامي بقوله « Licet Consulere » ومعناه اتسمح لي بالاستفتاء ؟ فيجيبه المحامي بقوله « Consule » اي « استفتِ » وحينئذٍ كان يعرض قضيته بالايجاز ويختم كلامه بقوله Quaero an existimes id jus est necne ومعناه « اطلب رأيك في هل انا مخطىء أم مصيب »

وكان المحامي يجيب دائماً في النقطة القانونية غير ملتفت الى مسائل الوقائع

وكان المحامي يجيب احياناً دون ان يبيّن الاسباب التي يستند اليها ولكنه كثيراً ما كان يسند الفتوى الى الحق الطبيعي او الى نصّ قانوني او الى رأي المفتين الرسميين او الى تطبيقات القضاء واكثر هذا الاسناد في الفتاوي المكتوبة التي كان يتمسك بها المحامي المترافع

وكان القضاة يستعينون احياناً بالمحامين المفتين فيعقد هؤلاء اجتماعاً لكي يجعلوا جوابهم موقراً محترماً

(في المحامين الاختصاصيين) وكان بعض المحامين في رومية ينقطعون لدرس فرع مخصوص من القوانين كي يجيدوا درسه ويصبحوا ثقة فيه فاذا جاء بعض المستشيرين اليهم للاستفتاء في علم آخر من غير العلوم التي اختصوا بها ارسلوه الى احد زملائهم الذين كانوا اعلم منهم في ذلك الموضوع وهو امر يدل على تمكنهم من العلم الحقيقي ونزاهتهم والمودة التي كانوا مرتبطين بها بعضهم نحو البعض الآخر .

(الافتاء في القوانين الفرنساوية القديمة) قال تريڤو في قاموسه تحت لفظة « اڤوكاتو » ان المحامين في فرنسا يصبحون مفتين بمعنى انهم بعد ان يكتسبوا بواسطة المرافعات والاعمال الخبرة والمعرفة وعندما يصبحون عاجزين عن المتاعب والضجيج والاختلاط يتخذون الافتاء صناعة وذلك جزاء عادل لمتاعبهم وتقاعد شريف لشيخوختهم »

ولم يكن من مانع للجمع بين المرافعة والافتاء ولكن الناس كانوا يفضلون استفتاء المحامين القدم لكثرة اختبارهم ولتعمقهم في العلوم وفي معرفة تطبيقات المحكمة وفي درس طرق السير في القضايا

وكان الافتاء ينقسم الى قسمين إفتاء خاص يصدر من محام واحد وافتاء عام يصدر من اساتذة نقابة المحاماة بهيئة جمعية

فالافتاء الخاص كان يعطى من المحامي في منزله . وروى لوازيل ان « بطرس ڤيرسوريس » الشهير كان يضطر الى اعطاء موعد للمستفتي في ساعة مخصوصة لان الزحام في غرفة الانتظار في مكتبه كان هائلاً . ولم يكن المحامي في عهد القانون الفرنساوي القديم ليسأل عن رأي ابداه سواء شفاهاً او كتابة . ومما يروى من هذا القبيل ان احد المسجونين في سجن باريس طلب من المحكمة ان تسمح له بمقابلة محام لكي يأخذ رأيه فسمحت المحكمة له بذلك وقابل المحامي فعلاً وأسر اليه حكايته فنصحه المحامي بان يبذل مجهوده للهرب لان القضية خطرة فتبع المسجون رأي المحامي وفر هارباً وعلمت المحكمة بذلك واستدعت المحامي وسألته عما اذا كان نصحه بالهرب فاعترف بذلك أمام المحكمة التي كانوا يسمونها حينئذ (برلمان) والمحكمة اخلت سبيله

ومن الاستشارات الخاصة ما يجب توجيهه الى المحامي القديم — ومعنى

القديم هنا الذي اشتغل في المحاماة عشرين سنة . وكان ملتمس اعادة النظر مضطراً الى تقديم فتوى بجوازه موقَّع عليها من محامين من المحامين القدم . بل كانت محكمة الاستئناف تعزّز مقام اثنين من أولئك المحامين بان تستشيرهم في بعض النقط

(الافتـاء الشرعى) قال العلامة فتحي بك في كتاب المحاماة صفحة ٤٢٠ ما يأتي

« وقد كان الافتاء عندنا في قديم الزمان رفيع الجانب غزير المنهل بين »
« اهل الشريعة الغرآء ولا يزال له بعض الشأن في العصر الحاضر غير انه بعد »
« ان كان عاماً يطلبه اهل العلم انفسهم اصبح قاصراً على ذوي الحاجات في »
« الدعاوي . وهذا غير ما يجرى عادة في البلاد الاوروبية وغير الذي كان »
« معروفاً عن السلف الصالح . ولذلك اسباب كثيرة يطول بنا شرحها لو »
« اردناه . لكنا نقول بوجه الاجمال ان تلك الاسباب ترجع كلها الى ذلك »
« التقييد الذي استولى على العقول والوقوف بالعلم عند حدٍّ لا يتخطاهُ واستسلام »
« العقول الى ما سُطِّر في الكتب من المنقول كأنما شرع للمعاملات وُجد »
« في بدء الكائنات ويجب ان يبقى كما وُجد ابد الآبدين . وليس الامر »
« في الشرع كذلك فان الضرورات تبيح المحظورات . ويحدث للناس »
« أقضية بقدر ما يحدثون من الفجور. والعالم متغير . والعادات متحولة . »
« فالمعاملات متبدلة . وشرع لا يحكم على المعاملات بمقتضى منافع الامة »
« في زمانها ومكانها ولا يلاحظ مقتضى العادات التي اقتضتها المصالح الجديدة »
« شرع ابتر . وشرعنا على غاية ما يرام . وافٍ بالحاجات في كل زمان وكل »
« مكان (ما فرطنا في الكتاب من شيء) »

« ولعل من تلك الاسباب أيضاً الاقتصار في الفتوى على السلب او »
«الايجاب بلا توضيح ولا تفسير. ولعل منها أيضاً تناقض الأقوال ونيل الحق»
« والمبطل منها ما يهوى في جميع الاحوال . انتهى »

ولعل فضيلة مفتي الديار المصرية يسدّ هذه الثلمات في الافتاء الشرعي ببناء الفتاوي على الاسباب الشرعية والعقلية والمنطقية المقنعة و بترجيح رأي على رأي عنـد تضارب ارآء أئمة الشرع فما ذلك على نباهة فضيلته وسعة مداركه وعلومه الفقهية ببعيد

(الافتاء في البلاد الاوروبية) جاء في كتاب فتحي بك عن المحاماة في الصفحة ٤٢٠ ما يأتي :

«ان للافتاء في البلاد الأوروبية شأناً كبيراً وأهله من ذوي الاعتبار الأسمى بين علماء القوانين . ومنهم من انقطع اليه وجعله العمل في حياته . وفيه عندهم من الفوائد المادية ما يزيد على الحاجة . فقد كنت أعرف ان استاذي معلم القوانين الرومانية بمدرسة الحقوق في باريس وهو موسيو ليون كان (الذي اشتهر بمطوله في شرح القانون التجاري ينال منه في كل سنة مائة وخمسين الف فرنك وكنت أسمع من زملائي الفرنساويين انه مبلغ ليس بعظيم في جانب ما يربحه غيره من ذلك السبيل»

(شروط الفتوى) شرح العلامة فتحي بك الشروط اللازمة لتكون الفتوى صحيحة محترمة مفيدة فقال في الصفحة ٤١٨ من كتاب المحاماة ما يأتي :

« اخص ما يلزم فيها تحكيم العقل وحده واستعمال الروية والتوقي وذلك»
« لازم في الرأي وفي الاسباب التي يبني عليها وقد تؤدى الفتوى بكلمة او »
« كلمتين كما كان يفعل متشرعو الرومانيين وكما هو الشأن عند علماء الشريعة »

« الغرآء وقد يكون الغرض من الاستفتاء الحصول على قول واحد سلباً كان »
« أو ايجاباً ومحله ان كان المفتي عالماً دانت لفضله الأفهام الاّ ان هذه الطريقة »
« غير وافيـة بالفائدة اذ لا يجب ان تصدر الفتوى كوحي نزل من السماء بل »
« ينبغي ان يضاف اليها بعض العلل والاسباب التي توضحها فان ذلك مفيد »
« للخصوم ومودٍ الى احترام الفتوى وقائلها لدى الناس . وايضاً فانها ما طلبت »
« الا لتذاع بين ذوي الشأن ولتقدم الى القضاة مع النتيجة كأنها جزء منها »
« فاذا تجردت عن الاسباب ضعف تأثيرها وربما احتقرها من رآها »

« ويجب ان تحرر الفتوى بأسلوب سهل بسيط خالٍ من الاستعارة »
« والتشبيه مجرد عن التشنيع . وان تكون عبارتها علمية لا أدبية وأن لا يمتاز »
« بعض اجزائها عن بعض الا بزيادة الشرح أو الايجاز حسبما يقتضيه المقام »

« واذا سئلت أي الطرق أولى بالاتباع في الخصومة فأشر الى ما يؤمن »
« فيه السير منها . وكن في اشارتك موافقاً للقانون دون سواه ونبه الى وسائل »
« الحياطة ولا تهمل واحدة منها وان كثرت فاطمئنان المرء على عمل أتمه أكبر »
« من جميع الاتعاب »

« اذا سئلت اي دفاع أحسن للدعوى فعليك باستعمال ذكائك واستخدام »
« فصاحتك لبيان وجهة الصواب في الامر المطروح بين يديك بعد ان »
« تحقق من عدالته وان لا حرج فيه »

« اذا سئلت عن رأيك في اقامة الخصومة فاذكر في نفسك ما قـد »
« جربت منها وما حكم به القضاء في نظائرها ولا تنسَ ان تقلّب الاحكام »
« كتقلب الأيام وكن قبل ان تفتي بوجوب الخصام متردداً على الدوام ولكن »
« إحذر التردد ان سئلت صلحاً »

« اذا سُئلت حجة في خصومة نشبت أمام القضاة وبان لك عدلهـا »
«فأت بما تستطيع من أوجه البرهان واستنفد قدرتك باللسان وبالبيان» انتهى

(مسؤولية المحامي عن الخطأ الذي يرتكبه في الافتاء) من وظيفة المحامي ان يعطي رأياً ونصيحة لمن يستشيره وللمستشير أن يتبع هذا الرأي ان شاء أو ينبذهُ ويتبع غيره . فاذا كانت نقطة الاستشارة مسألة قانونية فلا مسؤولية على المحامي الا في حالة من ثلاث ـ التدليس أو الغش أو الخطأ القبيح . فاذا كان الخطأ القبيح مما يجوز ان يقع عادة فلا مسؤولية واما اذا كان الخطأ مما يدلّ على جهل حقيقي لصناعة المحاماة فالمسؤولية واقعة ومؤكدة . وقد بيّنت محكمة استئناف أجان هاتين الحالتين فقالت في اسباب حكم اصدرتهُ في ١٨ فبراير سنة ١٨٧٣ ما يأتي :

« لا يمكن ان توجد المسؤولية في حالة الغلطات القانونية التي يرتكبها »
« وكيل الدعاوي في أمور تضاربت فيها آراء الشرّاح وتطبيقات المحاكم اذ »
« يلتمس حينئذٍ عذر لذلك الوكيل ـ والحق يقال أنّ المحاكم والشرّاح كثيراً »
« ما يختلفون في تفسير القوانين ومن الجور أن يطالب من الوكيل في حالة هذا »
« الاختلاف أن يتبع الرأي الذي تفضله قضاة الدعوى ما دامت الآراء »
« المخالفة لرأيهم تستحق ذات الاحترام الذي يستحقه رأيهم »

وقد طبقت هذا المذهب محكمة الاستئناف المختلطة في حكم اصدرته في ٥ ابريل سنة ١٨٩٤ في قضية محرم بك محمد ضد أحد المحامين (مجلة التشريع والقضاء المختلطين جزء ٦ صفحة ٢٤٥) حيث قالت في اسبابه ما يأتي :

« وأن يكن المحامي مسؤولاً عن الخسائر التي تنشأ لموكله من بطلان »
« أعمال السير في الدعوى والاوراق القضائية ومن عمل اجراآت لافائدة »

« منها لانه حامي موكله وصاحب الكلمة في الخصومة dominus litis »
« وذلك رغماً عن سكوت القوانين المصرية عن هذا الأمر ـ فلا مسؤولية »
« عليه في الفتاوي التي يفتيها ولا في كيفية تدبيره طريقة السير في الدعوى الا
« اذا برهن بعمله على انه جاهل تماماً لأبسط القواعد القانونية »

الى هنا انتهى الكلام على الافتآء

المبحث الثاني

« المرافعة وتحرير المذكرات والنتائج »

في المرافعة

اذا كانت المذكرات جسماً للدعوى فالمرافعة في اكثر الاحيان روح لذلك الجسم لذلك ترى ان ابعد المحامين شهرة افصحهم بياناً واطلقهم لساناً وابلغهم تعبيراً . ومن فوائد الخطابة القضائية انها تؤثر في اذهان القضاء تأثيراً عميقاً بشرط ان يكون المتكلم صادقاً نزيهاً ابي النفس يجتنب الحيل ويبتعد عن الغش

ومما لا غنى عنه للخطيب ان يجمع في ذاته ما يسميه البيانيون « اخلاق الخطيب » وأهم هذه الاخلاق

(١) ان يكون من المتمسكين بعروة « الفضيلة » الوثقى

(٢) ان يكون مستقيماً لا غشاشاً ولا خداعاً ولا طماعاً ولا خرب الذمة

(٣) ان يكون حريصاً على صون اللسان فلا يجرح السامعين ولا ينطق بما تنكره الاسماع

(٤) ان يكون متواضعاً لا مفاخراً ولا مغروراً لان ذلك ينقص من قيمة مزاياه وينفر منه اخوانه وسامعيه ..

ومتى تعهد المحامي بالمرافعة في قضية من القضايا فلا يمكنه الامتناع عن القيام بهذا العمل وقد تقرر هذا المبداء في قرار اصدرته نقابة محامي باريس في ٣ و ٢٤ جونيو سنة ١٨٥١ ذكر فيه السبب الآتي :

« حيث انه لا يمكن ابداً ان يسمح للمحامي الذي في يده ملف اوراق »
« احدى القضايا بان يمتنع عن المرافعة فيها بأية حجة كانت ويعرض بذلك »
« صاحب القضية الى الفصل في قضيته بلا دفاع ـ وأن قبول المحامي »
« اوراق القضية وابقائها في حيازته أوجدا تعاقداً بينه وبين صاحب القضية »

«فاذا امتنع المحامي عن المرافعة بلاعذر مقبول وجب عليه تعويض الضرر الذي يلمّ بصاحب القضية من هذا الامتناع». (كتاب الصفة القانونية لوظيفة المحامي تأليف لوسيان سرجان صفحة ٨٢)

وأرى أن من الاعذار المقبولة اكتشاف المحامي بعد الاتفاق اوراقاً واحوالاً جديدة تثبت له ان الدعوى مخالفة للحق وللفضيلة . أو ان نجاحها مستحيل . أو انه استفتي من الخصم بشأن النزاع عينه قبل ان يقبلها . ولكنه في هذه الحالة مُلزم بان يخبر صاحبها قبل الجلسة بمدة كافية بتنازله عن التوكيل لكي يتمكن من توكيل محامٍ آخر يستعد للمرافعة فيها . كذلك يجب على المحامي اذا اصابه مرض يمنعه من المرافعة يوم الجلسة ـ أن يكتب الى رئيس الجلسة ليخبره بمرضه ويوكل احد اخوانه ليحضر عنه ويطلب التأجيل لهذا العذر . وعليه ايضاً ان يوكل من يحضر عنه في الجلسة اذا كان مشغولاً عند طلب القضية للمرافعة في جلسة اخرى فاذا لم يتخذ التحوطات اللازمة جاز الحكم عليه بالنفقات التي تنشأ من ذلك بل جاز الحكم بتعويض ايضاً للموكل (راجع الكتاب السابق ذكره صفحة ٨٣)

وهـذه الالزامات ناشئة في فرنسا من المواد ٦ و ٧ و ٨ من الدكريتو الصادر في ٢ يوليو سنة ١٨١٢ الخاص بالمرافعات في محاكم الاستئناف الملوكية. وأما عندنا فانها تنشأ من المادتين ١٥١ و ٥٢١ من القانون المدني الاهلي

أما اذا رافع المحامي عن موكله فلا مسؤولية عليه وعدم مسؤوليته مبني على الرغبة في حفظ استقلاله واطلاق لسانه في الدفاع وفكره في التفنن والتدبير. وقد قررت نقابة المحامين في باريس في قرار اصدرته في ٢ ابريل سنة ١٨٢٩ المبداء الآتي :

« المحامي هو صاحب الكلمة السامية في عرض الدعوى التي يرافع »
« فيها بالطريقة التي يراها موافقة لمصلحة صاحب القضية ولا يمكن ان يُسأل»
« عن الاحكام التي يقررها القضاة . وقد أيدت محكمة استئناف باريس هذا »
« القرار في كل مرة تجاسر فيها الموكل على الطعن في ذمة المحامي » .

راجع البندكت فرانسيز جزء ١١ تحت كلمة « افوكا » صفحة ٣٣٣ نمرة ٧٣٦

ومن المبادئ المقررة أيضاً أن الدفاع يجب ان يكون حرًّا حتى إزآء القاضي ومعناه ان للمحامي انتخاب وسائل الدفاع والشكل الذي يعرض به تلك الوسائل على القضآء بشرط ان لا يخرج عن حدود القانون واللياقة

(ملحق داللوز جزء اول تحت كلمة « افوكا » صفحة ٧٢٥ نمرة ١٠٢)

ومن اداب المرافعة احترام القضآء ومجاملة القاضي بدون تزلف وتذلل لان ذلك لا يليق بمقام المحاماة الرفيع فضلاً على كونه غير مقبول عند كل قاضٍ فاضل يحترم القضاء والمحاماة على السوآء ويبذل كلما في وسعه لرفع مقامهما في أعين المتقاضين . والمحامي حر في قبول المرافعة عن شخص ما أو رفضها الاّ اذا انتدبته لذلك احدى المحاكم فحينئذ عليه ان يرافع عن ذلك الشخص

مجاناً (مادة ٢١ من لائحة المحامين) ولا يمكنه التخلي عن المرافعة الآ لعذر مقبول عند اللجنة التي انتدبته (كتاب المحاماة للعلامة احمد فتحي بك زغلول صفحة ٣٥٤) وقد نشرنا في مجلتنا « الاستقلال » في الصفحة السابعة من السنة الاولى مقالة بينا فيها ان من العدالة ان لا يقوم المحامون وحدهم بالدفاع عن جميع فقراء الامة مجاناً بل ان تشاركهم خزينة الحكومة في ذلك ولو بدفع نصف ما يستحقونه من المكافأة وفي هذه الطريقة فائدة كبيرة للمحامين الجدد اذ تساعدهم على نفقاتهم في السنين الاولى من مهنتهم حيث تكثر المتاعب وتقل المكاسب

﴿ في المذكرات والنتائج ﴾

هذه المذكرات هي عبارة عن سرد وقائع الدعوى وتطبيقها على نصوص القانون وتطبيقات المحاكم بما يجعلها مستنداً يؤيد مطالب مقدمها

وحيث ان رأي القضاء في شكل هذه المذكرات وترتيبها يفيد المحامين فها انا الخص ما جاء عن المذكرات في كتاب المحاماة السابق ذكره :

« اذا حدثت المرافعة علناً كان من المستحسن الايجاز في النتيجة أو المذكرة والاختصار اذ يكون الغرض منها تذكير القضاة باهم مباحث الدعوى فيسرد الكاتب اهم الوقائع ويردفها باقطع الادلة مع الاقتصار في الالفاظ »

وعلى الكاتب ان يفرق بين القضاة وغيرهم فيكتب لاولئك موجزاً ولهؤلاء كما يشاء ـ ثم ان كان الغرض من النتيجة بيان بحث قانوني وجب إفراغ الجهد في الايضاح ويجمل بالكاتب ان يأتي على اقوال العلماء وارآء الشراح واحكام المحاكم في ملحقات صغيرة وان يجعل لب النتيجة قاصراً على الغرض من المبحث وتقريره كي لا يتعب القارئ بمطالعة ما نقل من الاقوال اثنا النظر في اصل

الموضوع . واما اذا كان الغرض من نتيجته شرح بعض الوقائع فيجب استعمال الحذق في حكايتها وان لا يذكر منها الا ما كان ظاهراً جلياً وان يترك ما من شأنه التشويش وتفريق المعاني والمناسبات . وعلى المحامي ان يبدأ حكايته بما يثير الرغبة فيها بلا تعسف ولا تفيهق في الكلام وليلاحظ استمرار الافادة فلا يأتي بما عنده منها دفعة واحدة بل يجعلها تعظم كلما كتب وبذلك تكون قراءة الادلة موصلة للاقتناع بها ومفيدة للارتياح ومن طريقة سوقها ومؤكدة للاطمئنان الى ما اخذته حكاية الوقائع في النفس من اليقين فلا يقف القارىء الاّ حيث يقف البيان . انتهى ملخصاً عن « كتاب المحاماة »

ومما يوجب الاستغراب ان المذكرات لا تقدم الاّ في القضايا المدنية أما في الجنائي فتقديمها قاصر على القضايا الكبيرة حالة انها كثيرا ما تكون ضرورية للدفاع عن المتهم لذلك نؤمل من اخواننا المحامين ان يكثروا من عمل المذكرات في القضايا الجنائية وان يطبعوها عندما تكون وقائعها ومبادئها القانونية مما يهم الاداب العامة والعلم والقانون لان ساحات المحاكم مراسح تشخص فيها روايات واقعية كثير منها لا يقل اهمية عن الذ الروايات الوهمية التي وضعها كبار المولفين . ونشر المذكرات المطبوعة يمكن الناس من معرفة ما يجري حولهم فيقرأون فيها عبرة وتبصرة .

عل ان عدم تقديم مذكرة في القضية لا يجعل المحامي مسوؤلاً لموكله في حال خسارة القضية لان المحامي كما قلنا صاحب القول الفصل في تكييف القضية وترتيب الدفاع فيها ولكن عدم مسوؤلية المحامي المدنية لا ترفع عنهُ ثقل المسؤولية الأدبية ولذلك يجب عليه المبادرة لعمل نتيجة كلما توسم في عملها بعض الفائدة لان من واجباته ان يعمل كلما ما في وسعه لنجاح الدعوى

وتحصيل حق موكله ان كان محقاً وان لم يكن كذلك وجب على المحامي ان لا يقبل الوكالة في الدعوى لان من المعيب في المحاماة مساعدة المبطل على المحق

المبحث الثالث

الوكالة واعمال السير في الدعوى

«موسوعات داللوز تحت كلمة Avoué جزء ٦ صفحة ٤٨ نمرة ٢١٩ وما بعدها وجزء ٣٩ تحت كلمة مسؤولية نمرة ١٥١ اولاً وثانياً ـ و٤٥٢ وما بعدها و٦٧٥ وما بعدها و٤٥٣ و٤٦١ و٤٥٦ وما بعدها»

«وملحق داللوز تحت كلمة Avoué جزء ١ صفحة ٧٦٠ نمرة ٥٦ وما بعدها وجزء ١٥ تحت كلمة Avoué نمرة ٦٤٦ وما بعدها ـ وبندكت فرانسيز جزء ١١ تحت كلمة Avoué من نمرة ١٢٠٧ الى نمرة ١٤١٩ وكتاب المحاماة لاحمد فتحي بك زغلول صفحة ٣٥٤ وما بعدها »

المحامي في فرنسا لا يكون وكيلاً بل عمله قاصر على المرافعة ولذلك لا يعتبر الاقرار الصادر منه وهو ملزم باتباع خطة الطلبات التي رسمها الوكيل المسمى Avoué فاذا جلس هذا الوكيل الى جنب المحامي حين المرافعة اعتبرت المحكمة ذلك الاقرار صادراً من الوكيل الا اذا اعترض الوكيل عليه في ذات الجلسة .

اما في مصر فالمحامي يجمع بين الوظيفتين فهو محام يترافع ووكيل يستلم مستندت الدعوى من موكله ويحرر اعلان الدعوى وجميع الاوراق التي يحتاجها السير في القضية ثم يعمل كل الاعمال اللازمة لتمشية القضية الى ان يصل الى الغرض المقصود

واذا كان استقلال المحاماة يوجب عدم مسؤولية المحامي عن مرافعاته

ومذكراته فمبدأ مسؤولية الوكيل الذي لا غنى للمتقاضين عنه يوجب مؤاخذته عن الخطأ الذي يقع منه اذا احدث ضرراً بمصلحة الموكل . والوكيل ملزم بان يبذل كل الاعتناء لحماية مصالح موكله فاذا ارتكب خطأ جسيماً أودى بتلك المصالح لزمه الضمان ووقعت عليه تبعة الخسارة

(مصادر مسؤولية وكيل الدعاوي) المصدر الأول ـ نصوص القانون العامة . والثاني النصوص الخاصة بالوكالة في الدعاوي . والثالث الوكالة لعمل خارج عن الخصومة Ad négotia

(١) في مسؤولية الوكيل الناتجة عن نصوص القانون العامة

(تشعب الآراء في هذه المسؤولية)

يرى الباحث في تطبيقات المحاكم الفرنساوية انها على تخالف وتناقض فيما يخص المسؤولية الناشئة للوكيل من « القانون العام » فبعض المحاكم يسند هذه المسؤولية الى النصوص الخاصة بالجرائم واشباهها وهي المنصوص عليها عندنا في المادة ١٥١ من القانون المدني الاهلي التي تلزم كل من سبّب لغيره ضرراً بفعله او بتقصيره بتعويض ذلك الضرر . وفريق ثانٍ يسندها الى النصوص الخاصة بالوكالة على العموم واخصها المادة المقابلة للمادة ٥٢١ من قانوننا المدني الاهلي التي نصّت على ان الوكيل مسؤول عن تقصيره الجسيم وعن عدم قيامه بالتوكيل باختياره وعن تقصيره الخفيف اذا كانت لهُ أجرة . وفريق آخر يجمع بين المذهبين ويقول ان وكيل الدعاوي مسؤول بالمادة ١٥١ والمادّة ٥٢١ وان للمحاكم تطبيق اي المادتين حسب ظروف كل واقعة تعرض عليها والتمييز بين المذهبين شأن عظيم لاننا لو جعلنا المحامي مسؤولاً كوكيل لما وجب عليه سوى ان يسلك في الوكالة مسلك صاحب العمل المعتني بعمله

bon père de famillo ولوقفت مسؤوليته عند الخطأ الخفيف.Culpa lata in abstracto
(الخطأ يقسم الى جسيم وخفيف واخف) واما اذا اعتبرنا مسؤوليته ناشئة من المادة ١٥١ الخاصة بمن يرتكب شبه جريمة مدنية فحينئذٍ تمتد هذه المسؤولية الى الخطأ الاخف Culpa levissima اعني انه يضمن دائماً الا في حالة القضاء والقدر أو القوة التي لا تقاوم

قال العلامة لوران وهو من اشهر شرّاح القانون المدني في الجزء ٢٠ من شرحه صفحة ٥٣٧ ما يأتي :

عند ما يرتكب وكيل الدعوى خطأ خفيفاً جداً يصبح من المهم ان نعرف أية المسؤوليتين يجب ان نطبقها على هذا الخطأ ــ هل المسؤولية الناشئة عن التعاقد أو الوكالة ــ أو المسؤولية الناشئة عن ارتكاب شبه جريمة مدنية . فاذا اعتبرناه مسؤولاً كوكيل لم يمكنا أن نؤاخذه عندما يكون بذل في القيام بوكالته عناية رجل كفؤ ومجتهد واما اذا اعتبرناه مسؤولاً لارتكابه الخطأ المنصوص عنه في قانون اكويليا الروماني (١٥١ من القانون المدني الاهلي) فيؤاخذ على كل الاحوال

ونضرب لذلك مثلاً ــ أبطلت اعمال سير في دعوى بفعل الوكيل فاعتذر الوكيل عن البطلان بخلاف بين الشراح و بين المحاكم في امر البطلان . فاجابت محكمة استئناف بُرج على هذا الاعتذار بانه كان من الفطنة العامة ان يتبع الوكيل الطريقة المنتظمة التي لا يعترض عليها أحد بدلاً من سلوكه طريقاً خطراً باغفال العمل . (حكم المحكمة المذكورة في ٢٢ فبراير سنة ١٨٥٥)

وهذا الحكم صحيح المبدأ ان اسندناه الى المادة ١٥١ الخاصة بمسؤولية شبه الجريمة ولكنه معتله ان بنيناه على المادة ٥٢١ الخاصة بمسؤولية الوكالة

وقد اصابت محكمة استئناف تولوز الفرنساوية عند ما قررت في حكم

أصدرته في ١٠ يونيه سنة ١٨٢٥ المبدأ الآتي :

« وكيل الدعاوى ليس سوى وكيل — وبهذه الصفة يكون مسؤولاً »
« عن الخطأ الذي ارتكبه في ادارة الاعمال التي فوضت اليهِ »

ولذلك يجب البحث في هل ارتكب خطأ أم لا . ففي هذه الحالة عمل الوكيل كلما يمكن الانسان ان يتوقعه من وكيل دعاوى لهُ من المهارة والخبرة مقدار ما عنده من الاستقامة والاجتهاد . والزلل الذي اسندوهُ اليهِ انما هو من نوع الزلل الملازم للجنس الانساني ولذلك لا يعد خطأ بالمعنى المقصود من المادة ١١٣٧ من القانون المدني الفرنساوي (المقابلة للمادة ٥٢١ من القانون المدني الاهلي الخاصة بالوكالة) وان يكن يحسب خطأ طبقاً للمادة ١٣٨٣ من القانون المدني الفرنساوي (المقابلة للمادة ١٥١ من القانون المدني الاهلي الخاصة بمسؤولية مرتكب شبه الجريمة)

وينتج مما تقدم انَّ وكيل الدعاوى يسأل عندما يرتكب خطأ يضر بموكله ويكون منشأ هذا الخطأ عدم بذله العناية التامة التي يبذلها الوكيل الحائز درجة كافية من العلم والخبرة والنشاط طبقاً لاحتياجات صناعته . ولا يعد جهل القانون عذراً بل ان الدفاع بجهل القانون يزيد الخطأ جسامة لان من واجبات وكيل الدعاوى ان يدرس القانون جيداً لكي يكون دليلاً ومرشداً لصاحب القضية حتى لا يصح فيها المثل القائل «اذا كان أعمى يقود أعمى سقط كلاهما في حفرة واحدة »

ولا يمكن المحامي الاحتجاج بأنهُ انما عمل طبقاً لإلحاح موكله ورغبته لانهُ غير ملزم باتباعها اذا خالفت مصلحة الموكل بل من واجباته مخالفتها أو التنازل عن الوكالة ان اصرَّ الموكل على غيهِ

ولا يتوهمنَ القارئ اننا نريد بما تقدم أن المحامي بصفته وكيلاً ملزم بأن لا تفوته شاردة من شوارد القانون ولا ان يكون معصوماً عن الخطأ ولا أن تطابق افكاره افكار القضاة الذين يحكمون في الدعوى فذلك رابع المستحيلات لان من النادر وجود محام ٍ ينبغ الى درجة ان لا يخطئ في اية مسألة قانونية . بل غرضنا ان الوكيل عليهِ ان لا يجهل ابسط المسائل القانونية مثل سقوط الحكم الغيابي ان لم ينفذ قبل فوات ٦ أشهر من يوم صدوره - وسقوط الاستئناف الذي لم تعلن دعوة الحضور فيهِ الى الخصم في الموعد القانوني . وهلمَّ جرًّا . فاذا استصدر أحد المحامين صورة من حكم غيابي ساقط ضمن نفقة تلك الصورة لانها نفقة عقيمة لاستحالة تنفيذ الحكم - واذا اعلن ورقة استئناف عن حكم أعلن ومضت مهلة استئنافه لزمته نفقة الاعلان

واما اذا اتبع الوكيل مذهباً من مذهبين في حالة وجود خلاف في مسألة قانونية بين الشراح والمحاكم ونتج من ذلك ضياع نفقة القضية أو ضرر آخر فلا يضمن الوكيل النفقة أو الضرر لان كلا المذهبين جدير بالاعتبار والاحترام ولا يلام الوكيل على اختياره احدهما دون الآخر

(تسليم الاوراق من الموكل - هل يدل على قبول الوكالة) - في المسألة خلاف وقد ذهب بعضهم الى ان وجود الاوراق في يد الوكيل دليل على قبوله الوكالة واستند الى حكم صدر من برلمان باريس في ٢٦ ابريل سنة ١٦٤٤ (وكان البرلمان حينئذٍ يقوم مقام محكمة) تقرّر فيهِ ان مجرد وجود اوراق ومستندات لازمة لعمل معارضة في يد احد وكلاء الدعاوى يكفي للدلالة على انهُ مفوّض بعملها ومسؤول عن عدم قيامه بهذه الوكالة الضمنية

وذهب آخرون نقيض هذا المذهب واستندوا الى حكم صدر من محكمة

النقض والابرام (دائرة الطلبات) في ٣٠ ابريل سنة ١٨٢٣ تقرر فيه ان استلام وكيل الدعاوى أوراق قضية ما لا يربط الوكيل بحيث أن لا يتمكن من البحث في مكانة القضية من الحق قبل قبوله الوكالة فيها

وأرى ان المذهب الثاني راجح والاول مرجوح لان مجرد وجود الاوراق في يد الوكيل ليس بالدليل القاطع على قبول الوكالة اذ ربما تكون هذه الاوراق سلمت اليهِ ليبحث فيها فاذا وجد القضية ناجحة قبلها والا رفضها ولكن يجدر بالمحامي ان لا يطيل زمن وجود هذه الاوراق في يده قبل البت في قبول الدعوى أو رفضها خوفاً من ان يكون هناك مواعيد يخشى من فواتها فتضيع حقوق صاحب تلك الاوراق ويعرّض الوكيل ذاته للمسؤولية الادبية ان لم يكن هناك محل للمسؤولية المدنية

ويحسن بالوكيل أن لا يكتفي بالقيام بالوكالة لحين انتهائها بل ان يعمل كلما في وسعه لحفظ حقوق موكله مادامت الاوراق في يده لان الناس اعتادوا الاطمئنان الى وكلاء الدعاوي والثقـة بعلمهم واجتهادهم وغيرتهم على مصلحة الموكلين . نعم ان الوكالة القانونية تنتهي بانتهاء القضية ولكن بقآء الاوراق في يد الوكيل ينشئ وكالة ضمنية خصوصية تقضي على الوكيل ان يعمل كلما كان يمكن الموكل ان يعمله لو ردت اليه أوراقه

وقد أشار العلامة داللوز على وكلآء الدعاوي واشباههم بان ينتخبوا من بينهم مندوبين ماهرين لكي يجمعوا كل المعلومات اللازمة لحسن القيام بالصناعة ويضعوها في شكل دليل يسترشد الوكلاء به في اكثر الحالات التي يحار الانسان فيها . وقال انهم اذا فعلوا ذلك اجتنبوا كثيراً من الدعاوي والملامات التي تضرهم غالباً وتؤلمهم دائماً

واردف ذلك بقوله — «أن مركز الوكيل محفوف في أكثر الاحيان بالمصاعب واذا كان صاحبه ماهراً ومجتهداً فلا يمنع ذلك عنه في كل الاحيان لوم اللائمين بل إن موكله لا يقدّر عمله الا طبقاً للنتيجة التي نالها من الدعوى . فاذا كسب دعواه بالغ في اطرائه والثناء على صفاته وعلمه واذا خسرها ضاقت نفسه طبعاً وأسند في غالب الاحيان خسارتها الى إهمال وكيله أو عدم مهارته في الصناعة واذا كان من محبي النزاع وهم فريق كبير من اصحاب القضايا انتهز الفرصة لاقامة قضية جديدة ضد الذين لا ذنب لهم سوى انهم دافعوا عنه باخلاص وبنكران النفس . ولكن من حسن الحظ يجد الوكلاء في قضاة المحاكم الافاضل ما يتقون به هذه المهاجمات الظالمة . انتهى

(امثلة لمسؤولية الوكيل) يسأل الوكيل اذا لم يطلب كل الطلبات المدونة في الاوراق ونشأ من ذلك الحكم بما طلبه وترك ما لم يطلبه واضطراره الى اقامة قضية جديدة حكم بالمطلوب فيها ولكن ألزم الموكل بنفقتها لانها نشأت عن اغفال هذه الطلبات في القضية الأصلية

ويضمن ايضاً الوكيل الذي يحفظ الاوراق عنده مع عدم الحاجة اليها للقيام بوكالته اذا نشأ عن حفظها خسارة لصاحبها كأن يفلس بعض المدينين حالة كونهم لو طولبوا قبل الافلاس لدفعوا ما عليهم

ويضمن ايضاً اذا تجاوز حدود وكالته ونشأ عن هذا التجاوز ضرر لموكله

وقد حكمت محكمة استئناف برج في فرنسا ان وكيل الدعاوى مسؤول عن كل خطأ جسيم يرتكبه اذا دل هذا الخطأ على إهمال أو عدم تمييز أو جهل أو إساءة تدبير سير الدعوى . (حكم محكمة برج في ٢٢ فبراير سنة ١٨٥٥) — ولكن الامر لا يكون كذلك ولا يسأل الوكيل اذا أغفل عمل اختلف علماء

القانون والمحاكم في لزومه

وقد يحدث ايضاً ان وكيل الدعاوى يجلب على نفسه مسؤولية بعمل ليس من دائرة وظيفته مثال ذلك وكيل الدعاوى في المحكمة الابتدائية الذي يعلن ورقة استئناف باطلة يضمن الضرر الذي ينشأ من هذا البطلان

ويضمن ايضاً الوكيل الذي فوّض اليهِ تقديم طلب توزيع فأهمل ذلك ولم يقرر لموكله الحصة التي يعطيهِ اياها القانون

وكذا الوكيل الذي اعلن اليه انذار بتقديم طلب توزيع ومستنداته فأرسل الانذار الى محل موكله القديم ولم يبحث جيداً عن محله الجديد ونشأ من ذلك عدم وصول الانذار اليهِ

واختلفوا في مسؤولية الوكيل الذي سلمت اليهِ أوراق دين ولم يعمل الاعمال التحفظية اللازمة لعدم ضياع حقوق موكله كتسجيل امتياز أو رهن قضائي (بحكم القانون كالرهن الذي يعطيه القانون الفرنساوي للقاصر على عقار الوصي وللزوجة على عقار زوجها في حالات مخصوصة) فذهب بعضهم الى أن تسليم الاوراق الى الوكيل يوجب عليه ضمناً عمل الاعمال التحفظية لحفظ الدين فاذا اهملها ضمن . وذهب آخرون الى ان تسليم سندات دين الى الوكيل لكي يطلب تحقيقها وقبولها في تفليسة ما ثم يقدمها عند فتح توزيع ما نتج من تصفية مال المفلس لا يجعل الوكيل مسؤولاً عن الضرر الذي ينشأ من عدم المبادرة للاعمال التحفظية كتجديد التأشير برهن أخذ قبلاً لفائدة الموكل الا اذا ثبت ان الموكل فوض ذلك اليه وجعله من واجباته

ويضمن ايضاً : الوكيل الذي أهمل احدى القضايا حتى بطلت اعمال السير أو المرافعات فيها بفوات ثلاث سنين على آخر عمل

والوكيل الذي طلب اليه ان يستأنف عن متهم في جنحة فلم يستأنف في الموعد القانوني و بذلك سقط حق موكله في الاستئناف

(لا يسأل الوكيل الاّ من المتعاقد معه) ومن الذين ينوبون عن هذا المتعاقد ـ ولا يسأل من اجنبي وان يكن ما اهمله الوكيل احرم ذلك الاجنبي من منفعة

وشرط المسؤولية هنا ـ شرطها في كل الحالات الاخرى ـ وقوع ضرر بالموكل فان لم يقع الضرر امتنعت المسؤولية

(رجوع الوكيل على من اقام عليه دعوى باطلة) اذا اقام احد الموكلين دعوى باطلة على احد وكلاء الدعاوى شوهت سمعته ونتج منها ضرر لشهرته حق للوكيل مطالبة المدعي بتعويض الضرر الذي اصابه وللمحاكم الحق في تجسيم قيمة التعويض لجعله زاجراً للذين يسهل عليهم القاء التهم الباطلة على فئة هي اقرب الى القضاء من حبل الوريد

(٢) « مسؤولية الوكيل الناشئة من نصوص خاصَّة » هذه المسؤولية مؤسسة في القانون الفرنساوي على المواد ١٣٢ و ١٩١ و ٣٦٠ و ٧١١ و ١٠٣١ من قانون المرافعات

فالمادة ١٣٢ تقضي بالزام الوكيل بنفقة العمل الذي عمله خارج حدود وكالته بل تلزمه ايضاً بتعويض ان كان له محل

والمادة ١٩١ تختص بالوكيل الذي سلمت اليهِ اوراق الخصم للاطلاع عليها وردها وامتنع عن الرد وتبيح لصاحب الاوراق الحق في تقديم عرض للقاضي لاصدار امره بالزام الوكيل برد الاوراق كرها ان لم يسلمها طوعاً ـ ولصاحب الاوراق فضلا على ذلك الحق في مطالبة موكل الممتنع بتعويض اذا ناله ضرر من الامتناع

والمادة ٢٦٠ من قانون المرافعات الفرنساوي تقضي بالزام الوكيل الذي عمل عملاً بدون تفويض موكله وانكره الموكل بتعويض الضرر الذي ينشأ من هذا العمل

والمادة ٧١١ من القانون ذاته تلزم بالتعويض الوكيل الذي يجعل المزاد يرسو على معسر

واما المادة ١٠٣١ فانها تلزم الوكيل أو المحضر أو الموثق الذي عمل عملاً باطلاً أو عقيماً أو جالباً للغرامة بدفع نفقات هذا العمل وبالتعويض ان كان واجبا بل يمكن ايضاً عند جسامة الاهمال ايقاف الذي ارتكب الخطأ عن معاطاة مهنته . وأما الصكوك والاوراق التي يحررها وكيل الدعوى فلا يمكن الحكم ببطلانها الا في الاحوال المنصوص عنها صراحة في القانون ولذلك لا يمكن الزام وكيل الدعاوي بتعويض الا في الحالات التي يحكم بها القانون بابطال العمل الذي عمله

اما النفقات العقيمة اي التي لا فائدة منها ولا لزوم لها فوكيل الدعاوي ملزم بها وللقاضي ان يقرر أي النفقات عقيم وايها مفيد عند وجود نزاع في ذلك ولكن القاضي يراعي دائما اعتبار وكيل الدعاوي وحسن نيته فلا يحكم بان النفقات عقيمة الا عند مالا يجد لها مسوغاً ولا يجد للوكيل عذراً مقبولا في انفاقها

(امثلة النفقات العقيمة) أولاً نفقة معارضة في امر صدر من رئيس احدى المحاكم مأذوناً بالاعلان لمهلة قصيرة حالة كون المحكمة سبق لها رفض معارضة مثلها في القضية عينها لان الشيء المقضي به يمنع قبول المعارضة الثانية

ثانياً النفقات الناشئة عن وجود عدة وكلاء دعاوي في اعمال توزيع مال على دائنين حالة كون المادة ٧٦٠ من قانون المرافعات الفرنساوي قضت بان

يكون الوكيل واحداً

(مسؤولية وكيل الدعاوي عن ردّ المستندات المسلمة اليه)

هذه المسؤولية تسقط طبقاً لنص المادة ٢٢٧ من القانون المدني الفرنساوي بعد خمس سنين من صدور الحكم في القضية وهي مهلة كافية اذ لا يتصور العقل ان صاحب المستندات يبقيها اكثر من هذه المدة في يد الوكيل بعد انتهاء الوكالة بصدور الحكم الفاصل في النزاع . ومن الحذر ان يطلب المحامي وصولاً بهذه المستندات اذا ردها قبل فوات الخمس سنين المذكورة وتسقط هذه المسؤولية ليس فقط فيما يختص بالمستندات التي استلمها وكيل الدعاوي من موكله بل ايضاً فيما يختص بالمستندات التي استلمها من الخصم أو من وكيله للاطلاع عليها واعادتها . وحكمت محكمة استئناف أنجه في فرنسا في ٩ يناير سنة ١٨٩٤ ان من الواجب ان تطبق على وكيل الدعاوي المادة ١٩٢٤ من القانون المدني الفرنساوي التي تقضي بتصديق مستلم الوديعة فيما يقرره بشأن فعل الايداع ـ وذاتية الشيء المودع وحالته ـ ورده الى المودع . ولكن بعضهم ذهب الى ان تسليم الاوراق الى وكيل الدعاوي لا يعد ايداعاً بل هو اقراض شيء لاستعماله

(مسؤولية الوكيل عن رد الاوراق للموكل في القانون المصري)

جاء في كتاب المحاماة للعلامة احمد بك فتحي زغلول ما ملخصه :

قضت المادة ٢٤ من لائحة المحامين بان من الواجب على المحامي عند انتهاء التوكيل ان يرد لموكله كل اوراقه ومستنداته الاصلية متى طلب منه ذلك واذا لم تدفع للمحامي اجرته جاز له ان يأخذ على نفقة الموكل صوراً من الاوراق التي تثبت حقوقه في الاجرة ولا يكون على كل حال ملزماً بان يسلم لموكله الاوراق

التي حررها في الدعوى ولاان يسلم اليه الخطابات المرسلة اليه منه ولا المستندات المتعلقة بما دفعه من عنده موقتاً ولم يؤدّ اليه من موكله ولكن يجب عليه ان يعطي موكله صوراً من ذلك تحرر على نفقة الموكل و بناء على طلبه

والاوراق التي يسلمها الموكل الى المحامي تبقى ملكاً للموكل وعلى الوكيل حفظها وصيانتها واستعمالها في الغرض الذي استلمها المحامي لاجله فاذا انتهى عمله وجب ردها ولا يجوز له حجزها لأي سبب كان

(ماذا يجب رده الى الموكل) يرد المحامي الى الموكل المستندات التي استعملها لفائدته في القضية و يرد اليه ايضاً التوكيل عند انتهاء الوكالة . اما في المحاكم المختلطة فالمحامي يكتفي بان يؤشر على التوكيل بانتهاء الوكالة او بسحبها منه م ١٩٤ من لائحة القضاء المختلط العامة . أما المذكرات واعلانات الدعاوي والانذارات والاحكام وغيرها مما نتج من فعل الوكيل والرسائل التي تبودلت بين المحامي وموكله بشأن القضية فلا ترد الى الموكل بل له ان يأخذ صورة منها ان اراد على نفقته

(حق حبس المستندات لحين قبض المكافأة) للمحامي الحق في حبس المستندات في يده لحينما تدفع اليه المكافأة فاذا طلبها الموكل يودعها المحامي في قلم كتاب المحكمة حيث تؤخذ صور منها لتكون مستنداً للمحامي في المطالبة بالمكافأة ونفقة الصور يدفعها المحامي و يرجع بها على الموكل

(المسؤولية الناشئة عن الامتناع عن رد الاوراق) واذا امتنع المحامي عن رد الاوراق ونتج من ذلك ضرر للموكل ضمن المحامي تعويض الضرر . واذا دعت مصلحة الموكل الى استلام الاوراق حالاً جاز له ان يطلب ذلك من قاضي الأمور الوقتية بعد اعلانه المحامي بدعوة للحضور ولو الى أجل قصير .

(سقوط الحق بطلب رد الاوراق بفوات خمس سنين) قضت المادة ١٩٣ من

لائحة القضاء المختلط العامة Réglement Général Judiciaire بسقوط حق المطالبة برد المستندات بعد فوات خمس سنين من انتهاء عمل المحامي

وكذلك في القانون الاهلي بناء على المادة ٥٣ من لائحة اجراآت المحاكم الاهلية الواجب السير بموجبها بناء على الامر العالي الصادر في ١٤ فبراير سنة ١٨٨٤

(٣) مسؤولية المحامي الناشئة عن الوكالة لغير الخصومة • Ad négotia

يمكن القول بوجه عام ان مسؤولية المحامي الناشئة عن الوكالة لغير الخصومة شبيهة بمسؤوليته الناشئة عن الوكالة للخصومة وقد حكمت بهذا المعنى محكمة استئناف رين الفرنساوية في ٧ فبراير سنة ١٨٧٠

ولكن بعض المحاكم الفرنساوية تجعل المحامي الموكل لغير الخصومة غير مسؤول الاّ عن الخطأ الجسيم Culpa lata الذي يرتكبه في تدبير أعمال الوكالة (حكم محكمة آجان في ١٨ فبراير سنة ١٨٧٣) مع ان بعض المحاكم الاخرى يجعل المحامي الموكل لغير الخصومة مسؤولاً اكثر من الموكّل للخصومة ويحاسبه على الخطأ الأخف (حكم محكمة ليموج في ١١ يوليو سنة ١٨٣٩)

والصواب ان وكالة المحامي لغير الخصومة خاضعة لاحكام المادة ٥٢١ من القانون المدني الاهلي (الخاصة بمسؤولية الوكيل) وهي وكالة مأجورة ولذلك يكون المحامي الوكيل لغير الخصومة مسؤولاً عن الخطأ الخفيف . ومن امثلة التوكيل لغير الخصومة ـ توكيل احد المحامين أو وكلاء الدعاوي للحضور عن الموكل في جلسة مزاد والمزايدة بالنيابة عنه أو للحضور عنه في اجتماع دائني تفليسة . أو اتخاذ محل مختار عند الوكيل في قائمة تأشير برهن وقبول الوكيل ذلك . فاذا لم يحضر الوكيل في جلسة المزاد أو في جلسة الدائنين او لم يوصل الاعلان الذي جاءه لمن اتخذ محلاً مختاراً عنده لزمه التعويض في حالة حدوث

ضرر بسبب هذا التقصير . ومن احسن ما يفعله الوكيل عند ما يعلن اليه شيء من الاوراق القضائية لمن اتخذ عنده محلاً مختاراً ان يرسل الورقة في غلاف مسجل بالبوستة باسم الموكل ويرسل مع الغلاف ورقة استعلام ترد اليه بعد تسليمها الى البوستة ويعلم منها هل سلم الغلاف الى الموكل أم لم يسلم . فاذا وجد انه لم يسلم كان من واجباته الادبية أن يجتهد في البحث عن الموكل من مكانه الاصلي أو من اصدقائه لان وظيفة المحامي تقضي عليه بالسعي في كلما يجلب لموكله خيراً ويبعد عنه كل ضرر بكلما في يده من وسائل الجد والذكاء والفطنة . نعم ان المحامي مصدق لو قال انه ارسل بالبوستة الورقة الى من اتخذ محلاً مختاراً في مكتبه ولكن الاليق به ان لا يدع مجالاً للظن في ذمته واجتهاده وعنايته ولذلك تكون الطريقة التي اشرنا بها اضمن لحسن سمعته

واذا اخذ أحد وكلاء الدعاوي على نفسه (اقتضاء دين) واستلم اوراقه وجب عليه ان يعمل كلما في وسعه لحفظ حقوق الدائن فاذا ضاعت هذه الحقوق باهماله أو تقصيره ضمن الضرر

المبحث الرابع

في كتمان السر

« المحاماة للعلامة أحمد بك فتحي زغلول صفحة ٣٤٠ — وموسوعات داللوز جزء ٥ صفحة ٥٢١ نمرة ٣٠٠ الى ٣٠٧ — وملحق داللوز جزء ١ صفحة ٧٣١ نمرة ١٤٥ الى ١٥٠ — والبندكت فرانسيز نمرة ١١٣٧ الى ١١٧٤ — واللائحة العامة لتنظيم المحاكم المختلطة مادة ١٨٨ بوريلي صفحة ٤٨ وقانون العقوبات المختلط مادة ٢٧٤ بوريلي صفحة ٥٤٤ . وقانون العقوبات الأهلي مادة ٢٨٤ وقانون

المرافعات م م ٢٠٥ و ٢٠٦ والدكريتات التكميلية صفحة ٧٦ مادة ٢٠ من أمر عال صادر في ١٦ ستمبر سنة ١٨٩٣

(كتمان السرّ واجب ادبي للكل) صدور الأَحرار قبور الأَسرار . ومن شمائل كل حرٍّ قوي الارادة صادق الود عالي النفس ان يكتم أسرار من يركن اليه وينزله منزلة صديقه وأخيه ويستمر على هـذا الكتمان ان انقلب الوداد نفوراً وتحولت الصداقة الى عـداوة اذ ليس من المروءة أن يدخل الانسان ضيفاً الى منزل ثم يعمل على سرقة أثاثه و رياشه بعد أن يخرج منه

والصديق الذي اذا انقلب الى العداوة وغدر بصاحبه أولى بان يحذره الناس اذ فيه صح قول القائل

احـذر عـدوك مرة واحذر صديقك الف مرة
فلربما انقلب الصديق فكان اعلم بالمضرة

ولذلك يجب على كل عاقل ان لا يطلع على اسراره الاّ الصديق العاقل المجرّب لكي يأمن غوائل الافشاء وعواقب الانقلاب من الصداقة الى العدوان واذا كان كتمان السر واجباً ادبياً للكل فهو (واجب مدني للبعض) وها نحن نقتطف ما جاء عن هذا الموضوع في كتاب « المحاماة » لجناب الرئيس الكامل أحمد بك فتحي زغلول لما فيه من الفائدة الجزيلة :

« من الناس من له حرفة لا بد فيها من العلم باسرار بعض اللاجئين اليه طلباً لمنافع صناعته فصار الافضاء اليه بالسرّ امراً قهرياً نظراً لمقتضيات تلك الصناعة . ولاشك ان مجرّد الخطر الادبي في افشاء الاسرار لا يكفي لاطمئنان خواطر الناس وامنهم على الكثير من مصالحهم و روابطهم مع اهليهم ومواطنيهم وغيرتهم على شرفهم ومكانتهم فلهذا وجب تداخل القانون ليؤكد ذلك الواجب

ويمنحه من سلطته القاهرة تأييداً تطمئن عنده النفوس وتضان المصالح وتؤدى الواجبات في الحرف النافعة كما ينبغي. وجاءت القوانين كلها ناطقة بعقاب اولئك الذين علموا بواسطة صفتهم أو خدمتهم امراً ما أو توضيحات لذلك الامر فاخبروا بما علموا . قالت المادة (٢٨٤) من قانون العقوبات ما نصه :

« كل من كان من الاطباء أو الجراحين أو الاجزاجية أو القوابل أو غيرهم مودعاً اليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي أوتمن عليه فافشاه في غير الاحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس من شهر الى ستة اشهر وبدفع غرامة من اربعمائة قرش الى الفي قرش

ولا تسري احكام هذه المادة الا في الاحوال التي لم يرخص فيها قانونا بافشاء امور معينة كالمقررة في المواد ٢٠٢ و ٢٠٣ و ٢٠٤ و ٢٠٥ من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية فيشترط لتطبيق عقوبة هذه المادة ان يكون هناك سر . وان يفشى ذلك السر في غير المستثنيات المنصوص عنها في القانون . وان يكون الذي افشاه قد اؤتمن عليه لصنعته أو ظيفته . ولنشرح هذه الشروط استيفاء للموضوع

في السر

« يؤخذ من عبارة المادة ان السر الذي يعاقب على افشائه ليس هو الامر الذي يفهم عادة من ذلك اللفظ اعني كل امر يعرف بذلك بين الناس عادة بل كل امر يقوله صاحبه ويدل عليه انه سر لا يجب ان يفشى بدليل قول المادة (سر خصوصي) أعني ان يشترط في العقوبة ان يكون الامر المفضى به سراً في اعتبار قائله وان ينبه على ذلك عند الاقتضاء به ولكن لا نرى ذلك صواباً لان من الامور ما هى سرية بذاتها من دون التصريح بذلك وكتمانها واجب على

كل حال . ولعل مراد المادة من قولها (سر خصوصي) ما اختص بقائله اي ترجع تبعته عليه أو ما اختص بالموضوع الذي يعرضه على صاحب الصناعة أو الوظيفة ويؤيده ان هذا القيد (خصوصي) غير موجود في الطبعة الفرنساوية . وربما يعترض بقول المادة (أوتمن عليه) لانه يفيد ان مجرد الاخبار بامر لا يفيد ان المخاطب قد أوتمن عليه فان افشاه فلا عقاب . الاّ ان الاعتراض مردود بطبيعة الحال فكتمان السر واجب عامّ بقطع النظر عن الائتمان فيه خاصة وهو مردود ايضاً اذا لوحظ ان المكلف بالكتمان شخص من صناعته أو وظيفته الوقوف على اسرار الناس الذين يلجأون اليـه فهو في الواقع مستودع اسرار لازم . ولزومه يقتضي التشديد في الواجب عليه حتى تركن الخواطر اليه ومن هنا اتفق الرأي الغالب على ان كتمان الاسرار المنصوص عنه في هذه المـادة متعلق بالنظام العمومي ولا يشترط في العقاب ان يكون افشاء السر الذي افشي موجباً ضررا لصاحبه اذ الواجب هو كتمان الامر من حيث هو لا لأنه يضر أو لا يضر . وعلته ان الامر بذاته قد يكون مضراً بزيد دون عمرو وقد يراد الذي أوتمن عليه سليم العاقبة اذا افشي وهو في الواقع غير ذلك بالنظر الى علاقات صاحبه بمن نقله عنه أو بالنظر الى ملاحظات خصوصية لم يكن الذي أوتمن عليه عالماً بها . فالاباحة ممنوعة على كل حال لمنع ما عساه يأتي من الضرر الذي قد لا يخطر بالبال . ومن هنا ايضاً قالوا انه لا يلزم في العقاب ان يقصد المفشي اضرار الغير بفعله لان المنع ليس مسبباً عن الضرر كما تقدم بل ارادة الافشاء وتعمده كافيا . وبناء على ما تقـدم نقول ان السر الذي امر القانون بكتمانه وعاقب على افشائه هو كل امر سري في عرف الناس أو في اعتبار قائله ولا يشترط فيه الائتمان لما تقدم بل مجرد الافاضة به وكونها حاصلة لذي حرفة

أو وظيفة من شأنها حمل الناس على الافاضة باسرارها لصاحبها كاف في العقاب . حتى ان الاباحة لا تجوز وان اشتهر الخبر وذاع ذلك السر من طريق آخر وهو معقول لان الاشاعة قد تكون كاذبة وقد تكون غير ذلك وهي على كل محل للشك والظنون مادامت لا تخرج عن كونها اشاعة . لكن اذا اضيف اليها قول ذلك الذي أودع السر نفسه تغيرت صفتها وصدقها الناس في العادة وهو ضرر يجب ان يتحرز منه . وايضاً ليس للاشاعة حد معروف فقد تحصل بقول رجل أو رجلين وقد تحصل بقول جريدة أو بنشر خطاب وقد تحصل باكثر من ذلك والاولى تركها كلها وعدم اعتبارها في جواز اباحة الاسرار . ثم السر المقصود من هذه المادة هو سر الافراد لا سر الدولة أو الحكومة لان كتمان هذا الاخير منصوص عليه في محل آخر هو الباب الاول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات . بهذا جرى القضاء كما اتفق عليه جمهور العلماء »

في الاباحة

« انتشار السر ليس شرطاً في العقوبة على اباحته بل مجرد نقله الى اجنبي ولو فرداً كاف في العقاب . نعم يشترط ان تكون الاباحة عمداً فلا يعاقب من أباح خطأ أو سهوا والعمد هنا عبارة عن قصد الاباحة لا عن نية السوء بالغير كما تقدم خلافاً لرأي (فستان هيلي) فانه يشترط نية الاضرار بالغير في استحقاق العقاب وكان القضاء موافقاً لقوله في أول الامر غير ان العلم فرق بعد ذلك بين عمد الجريمة و بين سببها . فالعمد هو مخالفة القانون بفعل امر نهى عنه وعلم المخالف بذلك . والسبب هو الحصول على ارضاء شهوة في النفس اياً كانت . ونية الاضرار بالغير راجعة الى السبب كما لا يخفى وهذا هو الرأي الذي اصبح راجحاً وعمل به القضا بعد العدول عن مذهب (فستان هيلي) الذي بلى

فاهمل . وانما يشترط في الاباحة ان يكون السر المباح به اودع بالاختيار فلا يكون قائله ماجأ عند الافضاء به لان الذي اعتبره الشارع هو الامن الموجود بين القائل والمخاطب . لكن اذا أخذ السر قهراً فلا عقاب على افشائه بل العقاب على استعمال القهر والاباحة من موجبات التشديد فيه »

في صفة المبيح

« يشترط لعقاب من يبيح السر الذي عرفه ان يكون من ذوي المهن أو الوظائف التي تجعل صاحبها محلا لاسرار النـاس . وقد نص القانون على نوعهم بقوله : (الاطباء أو الجراحين أو الاجزاجية أو القوابل أو غيرهم) وهو نص للتمثيل لا للحصر لقوله (أوغيرهم) ولقوله ايضاً (بمقتضى صناعة أو وظيفة) فذكر الوظيفة مع كونه لم يذكر الموظف وهو دليل على ان المراد كل شخص ايًا كان صار بمقتضى صناعته أو وظيفته محلاً لافضاء الناس باسرارهم اليه . الا ان الدليل الأول اقوى لان الطبعة العربية لم تذكر الموظف خطأ والواقع ان له ذكراً في الطبعة الفرنساوية التي هي الاصل حيث جاء فيها بعد الاطباء والجراحين (أو غيرهم من ضباط الصحة) وهؤلاء هم الموظفون وهو من خلل الترجمة التي هي من خصائص الطبعة العربيـة بعد النقص الذي اختصت به الطبعـة الفرنساوية »

« اما الذين كلفهم القانون بالمحافظة على الاسرار المودعة لديهم فهم الاطباء والجراحون وضف اليهم ضباط الصحة ثم الاجزاجية والقوابل وكذلك الافوكاتية (المحامون) والوكلاء بنص المادة ٢٠٥ من قانون المرافعات ويلحق بهم الموثقون والسماسرة والقضاة وكتاب المحاكم ومستخدمو مصلحة البريد (البوستة والتلغرافات) والمحضرون ومستخدمو محلات الرهونات »

في مسوغات الاباحة

« رأى الشارع ان هذا الواجب العام وهو كتمان الاسرار قد يؤدي الى ضرر عام ويعطل اجراء العدالة بين الرعية ولذلك وفق بين الواجبين فأباح لمن اودع له سر بمقتضى وظيفته أو صناعته ان يخبر به ووضع لذلك قيوداً معينة . ونحن لا نتكلم عن ذلك الا فيما يختص بالمحامين »

« جاء في المادة ٢٠٥ من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية كل من علم من الافوكاتية أو الوكلاء أو غيرهم بواسطة صنعته أو خدمته بامر ما أو بتوضيحات عن ذلك الامر لا يجوز له في حال من الاحوال الاخبار بذلك الامر ولا بالتوضيحات ولو بعد انتهاء خدمته أو اعمال صنعته مالم يكن الغرض من تبليغ ذلك اليه ارتكاب جناية أو جنحة »

وجاء في المادة ٢٠٦ من القانون المذكور

« ومع ذلك يجب على الاشخاص المذكورين في المادة السابقة ان يؤدوا الشهادة عن الامر والتوضيحات المتقدم ذكرها اذا طلب منهم ذلك من بلغها اليهم »

« اما السبب في رفع الواجب عنهم ان كان الغرض من ابلاغ السر اليهم ارتكاب جنحة أو جناية فظاهر لانهم انما احترفوا بحرفتهم لخدمة الناس على مقتضى نظامات امتهم فليس من مقتضيات تلك الحرفة ان يستعملها الناس سبيلاً للاخلال بذلك النظام . وعليه فالمحامي في حل من التبليغ لانه انما يقوم بواجب هو المساعدة على حفظ النظام وهو مع ذلك لم يخل بواجب آخر لان الكتمان ليس مأموراً به في هذه الحالة اذ السر لم يودع اليه بمقتضى صناعته . لكن يلاحظ ان الاباحة لا تجوز الا اذا كان غرض الشخص الذي أودع السر ارتكاب

جناية أو جنحة . أما اذا كان غرضه الافاضة بما لديهِ من الاسرار الى المحامي ليمكنه من الدفاع في تهمة يريد ان يتخلص منها أو خصومة عرضت لهُ فالسر مودع الى المحامي بمقتضى صناعته وهو معاقب ان اباحه . واما علة الاباحة امام المحاكم اذا طلب صاحب السر من المحامي ان يخبر به فضرورة اقامة العدل من جهة ورفع الواجب الخاص بصاحب السر من جهة اخرى . ثم ان الترخيص بالاباحة لا يسوغها الاّ في الشهادة امام القضاء دون غيرها . فلو رخص بالاباحة مطلقاً منعت ان حصلت في غير الشهادة كما هو مفهوم من المادة وهو الارجح عندنا اللهمّ اذا كان لصاحب السر منفعة في اباحته وطلب ذلك من المودع اليهِ طلباً صريحاً بالكتابة »

والخلاصة انه يجب على المحامي ان يكتم السر في اثناء العمل و بعد تمامه فاذا أودع سرًّا أو اطلع على اوراق أو علم بوقائع بمقتضى صناعته أو بسببها وجب عليه ان لا يتوكل عن خصم الشخص الذي تتعلق به تلك الوقائع لانه يخشى من تأثير علمه في الخصومة . حتى انه لا يجوز له ان يترافع لاحد الخصمين اللذين شاوراه في الدعوى »

« ولما كان حفظ السر لازماً ليطمئن اصحابه عليه وترتاح ضمائرهم الى الافاضة به لمن اضطروا الى طلب معونته وجب على المحامي ان يمتنع عن كل عمل يوجب الريبة منه في نفوس موكليه . لذلك يجب عليه ان لا يختلط بخصم موكله . وان لا يكتب اليه ابداً . وان لا يحادثه حديثاً يوجب الاخلال بثقة موكله في امانته . وان لا يشهد في الخصومة اذا سبق له ابداء النصح الى الطرفين . وعليه ان يكتم السرّ حتى ما سمعه اثناء الصلح أو اذا صار هو خصماً لموكله »

« ويلحق بهذا الواجب . الواجب الذي اقتضته المادة ٢٢ من اللائحة بقولها »

« كل محام وكل من قبل احد الاخصام في دعوى أو ابدى له رأياً فيها لا يجوز له ان يساعد الخصم الآخر في تلك الدعوى او في دعوى اخرى مرتبطة بها ولو كانت هذه المساعدة من قبيل الشورى سواء انتهى التوكيل او كان مستمرًا »

« وهو امر واضح لا يحتاج الى بيان اكثر مما تقدم »

(تطبيقات المحاكم الاجنبية بشأن كتمان المحامي الاسرار المسلمة اليه) ـ لا توجد جريمة إباحة السر الا اذا ثبت ان المحامي الذي اباحه كان سيئ النية في الاباحة وتعمد القذف بموكله وايصال الأذى اليه ـ وذلك ظاهر من وضع المادة ٢٨٤ عقوبات في الباب الخاص بالقذف والسب وافشاء الأسرار (نقض وابرام فرنسا ٢٣ يوليو سنة ١٨٣٠) بندكت فرانسيز جزء ١١ « افوكاتو » صفحة ٣٥٤ نمرة ١١٣٩

وحكمت نقابة المحامين في باريس بحذف اسم احد المحامين من الجدول لانه أباح سرّ موكله بعد ان حدثت خصومة بينهما وقالت في حكمها ان المحامي الذي يفعل كذلك يخون اعظم واجباته ولا يعد أهلاً للدخول في مصاف المحامين (نمرة ١١٤٢ من الكتاب عينه)

وأما المحامي الذي يفشي السرّ عن خفة أو طيش فعقابه تأديبي فقط لا جنائي لعدم وجود سوء النية الذي هو ركن لا بد منه للعقاب الجنائي (١١٤٣)

وعلى المحامي المحافظة على السر الذي أودعه عنده المتهم حتى بعد صدور الحكم بالبراءة (قرار نقابة المحاماة صدر في ١٤ دسمبر سنة ١٨٥٤)

وقد أصدر ٢٥ محامياً من المحامين القدماء امام محكمة النقض والابرام الفرنساوية فتوى خلاصتها ان المحامي غير ملزم بان يفشي الاسرار المسلمة اليه حتى بين يدي القضاء ذاته وقالوا فيها ما يأتي :

« حيث ان القانون حرض المواطنين بل امرهم بان يضعوا ثقتهم في »

« المحامين فلا يحتمل انه يطلب الى هؤلاء ان يخونوا من أمنهم بل ليس »
« من المحتمل ان القانون بعد ان اعطى للمتهم مستشاراً يغصب هذا المستشار »
« على اباحة ما سلم اليه بل ان طريقة مثل هذه تجعل القانون مناقضاً لذاته »
« وتكون مخالفة للآداب وظالمة وغير معقولة . وحفظ الأسرار ليس فقط »
« من المواد التي يرتبط بها شرف المحامين بل هي روح وظيفتهم . لان تعريض »
« السر للاباحة يعدم الثقة ـ وبدون الثقة لا يمكن المحامي ان يعطي رأياً مبنياً »
« على علم وروية ولا ان يترافع مرافعة مؤسسة على ذلك (نمرة ١١٤٨)

وحكمت محكمة النقض والابرام ان المحامي الذي يُطلب امام القضاء ليشهد في قضية لها علاقة بوقائع افضي اليه بها يجب عليه قبل ان يحلف اليمين ان يخبر المحكمة بانه لا يعتبر اليمين رابطة اياه الاَّ فيما علمه خارجاً عن وظيفته وبصفته فرداً من الافراد لا بصفته محامياً (نقض وابرام ٢٠ يناير سنة ١٨٢٦) (نمرة ١١٥٢) ولا يمكن الحكم على المحامي بالغرامة لرفض حلف اليمين بلا قيد . ولكن المحامي الذي يفشي سرًّا أمام القضاء لا يعاقب على ذلك جنائياً لان سوء القصد معدوم في هذه الحالة بل يعاقب تأديبياً لان حفظ السرّ من أقدس واجبات المحاماة (نقض وابرام فرنسا ٢٣ يوليو سنة ١٨٣٠ بندكت جزء ١١ صفحة ٣٥٥ نمرة ١١٥٧ ـ وشوفوا وهيلي شرح قانون العقوبات جزء ٥ نمرة ١٨٧٩

ومن واجبات المحامين عند ما يسألون في القضاء عن وقائع اعلموا بها بصفتهم افراداً أو قبل استشارتهم وتوكيلهم أن يجيبوا بما يعلمون ـ ولا يعفون من اباحة واقعة كون بعض الاشخاص طلبوا اليهم ان لا يشهدوا (فوستين هيلي جزء ٤ نمرة ١٨٥٤ ونقض وابرام فرنسا ١٤ ستمبر سنة ١٨٢٧) بندكت.

فرانسيز جزء ١١ صفحة ٣٥٥ نمرة ١١٥٨ · ولكن نقابة المحامين في باريس قررت في ٢٩ يناير سنة ١٨٣٩ منع المحامي من الشهادة في أية قضية وكل فيها كمحام — وذلك لكيلا يعرض نفسه للريبة — فاذا شهد لمصلحة الموكل ظنوه محابياً وان شهد ضده اتهموه بخراب الذمة (بندكت ١١٥٩) وقاعدة وجوب كتمان السرّ ليست قاصرة على المحامي الذي يترافع والمحامي الذي يتمرن بل تشمل ايضاً المحامي الذي وقف نفسه على الافتاء

ولا يجوز للمحامي ان يترافع في قضية اعطى فيها رايا لشخصين تخاصما (قرار نقابة باريس في ٦ اغسطس سنة ١٨٤٣) بندكت فرانسيز جزء ١١ صفحة ٣٥٥ نمرة ١١٦٨ — ومن واجبات المحامي عند ما يجيء اليه موكله وخصمه لعمل الصلح ان يخبر زميله الموكل عن الخصم ويطلب اليه الحضور للدفاع عن مصلحة موكله (الكتاب المذكور نمرة ١١٧٢)

ومن الواجب على المحامي الذي تصله رسائل من الخصم ان يطلع عليها زميله الموكل عن ذلك الخصم (نمرة ١١٧٣)

وليت المحامين في مصر يتشبهون بزملائهم في فرنسا وانكلترا من حيث الاحترام المتبادل بينهم وستر هفوات اخوانهم والمحافظة على حقوقهم وينبذون الانقسام والتحاسد فانهما افتان مهلكتان لمقام هذه الصناعة الشريفة . وقد قررت نقابة المحامين في باريس في ٢٧ فبراير سنة ١٨٥٥ — ان من واجبات المحامي المقدسة ان يكتم الوقائع التي اباحها الخصم في مكتبه عند المفاوضة في الصلح — لان الكتمان في مثل هذه الحالة شرط لاغنى عنه لحرية المصالحة وضمانة جوهرية لصدق المباحثات القضائيـة . ملحق دالاوز جزء اول محام صفحة ٧٣٢ نمرة ١٥٠

المطلب الثاني

في مسؤولية المحامي نحو غير موكله كالخصوم والشهود

المبحث الأول

في المرافعة

« (كتب يُرجع اليها) المحاماة للعلامة الفاضل احمد فتحي بك زغلول — مادة ١٩ من لائحة المحامين الأهلية (أمر عال في ١٦ستمبر سنة ١٩٠٣) و ١٨٦ من اللائحة العامة للقضاء المختلط . ودالوز . ملحق جزء ١ — صفحة ٧٢٥ نمرة ٩٨ وصفحة ٧٣٣ نمرة ١٥٨ — و بندكت فرانسيز عدد ١١ تحت كلمة Avocat صفحة ٣٣٣ نمرة ٧٣٧ الى ٧٤٨ »

المرافعة هي خطبة القضية وحكايتها ورواية وقائعها وتطبيقها على القانون والاحكام وهي تنقسم الى قسمين قسم الوقائع وقسم المباحث القانونية . وموضوعنا في هذا المبحث مقصور على القسم الأول

وجد الشارع ان من ضرورة الدفاع اطلاق لسان المحامي لكي يهاجم الظلم مواجهة ويكشف القناع عن الاهواء والشهوات لكيلا يستتر عارها وقبحها تحت ظواهر الفضيلة والاستقامة — ولو تقيد المحامي بالخوف من سؤاله امام القضاء كلما شهر ظالماً أو كشف ستر غشاش منافق لخمدت نار همته وانثلم ماضي عزيمته — لذلك اباح الشارع للمحامي حرية القول ووسع القضا لهذه الحرية فأصبحت لا حدّ لها الاّ السب والشتم والتعرض للشخصيات

قال الشارع الأهلي في المادة ١٩ من لائحة المحامين التي اصبحت قانوناً نافذاً بالامر العالي الصادر في ١٦ ستمبر سنة ١٩٠٣ ما يأتي :

« يجب على المحامين ان يمتنعوا عن سب الخصوم وذكر الامور الشخصية

التي تسيئهم واتهامهم بما يخدش شرفهم اوصيتهم ما لم تستلزم حالة الدعوى هذا الاتهام بشرط ان يكونوا مسؤولين عنه دون غيرهم »

وجاء في المادة ٢٨٢ من قانون العقوبات المدرجة في القسم الخاص بالقذف والسب ما يأتي :

« احكام المادتين السابقتين المتعلقتين بالاخبار بأمر كاذب لا تنطبق على ما يخص افتراء احد الخصوم على الآخر في اثناء المدافعة عن حقوقه امام المحاكم شفاها أو تحريراً فان هذا الافتراء لا يستوجب الا الدعوى على فاعله بصفة مدنية أو تأديبية »

ومن هذين النصين يظهر ان الشارع الاهلي جعل المحامي مسؤولاً عن الافتراء الذي يقع منه في المدافعة شفاهاً أو كتابة امام المحاكم ولم ينفِ عنه سوى المسؤولية الجنائية مبقياً المسؤولية المدنية والمسؤولية التأديبية »

اما الشارع المختلط فانه نفى المسؤولية نفياً تاماً عن المحامي اذا اتهم الخصم تهمة أو وجه اليه كلاماً مهينا وكان ذلك بتفويض كتابي أعطي اليه من موكله وكانت حالة الدعوى تقضي بذلك (مادة ١٨٦ من اللائحة العامة للقضاء المختلط)

وعندنا ان المحامي لا يحتاج الى السب في أية قضية كانت لأن آدابه يجب ان تترفع عن ذلك ولكنه يحتاج أحيانا الى اتهام الخصم تهمة تشينه وتحط من مقامه وما أحرى المحامين باتباع الطريقة الجميلة التي يعبر بها رجال السياسة الانكليزيين عن افكارهم في مثل هذه الأحوال فانهم يلطفون تعبيراتهم دون ان ينقصوا شيئاً من معانيها ومن طالع خطبهم ومرافعاتهم تظهر له براعتهم في هذا الفن

ومن أحسن النصائح في هذا الموضوع ملخص من خطاب للعلامة

مونتسكيو صاحب كتاب روح الشرائع القاه سنة ١٩٢٥ على مجلس بوردو ونشر ملخصه في كتاب المحاماة المذكور صفحة ٣٤٩ نذكره هنا لإفادة القراء :

« أيها المحامون ان فيكم غيرة على حقوق موكليكم ونحن نمتدح ذلك منكم لكن غيرتكم تكون جريمة اذا انستكم ما يجب عليكم نحو خصومكم . نعم انا اعرف ان واجبات الدفاع قد تقضي عليكم بذكر سيئات خصومكم التي طوتها الايام الاّ ان في ذلك ضرراً لا يخفى ونحن لا نسمح لكم بذلك الاّ اذا قامت الضرورة على انكم كنتم اليه ملجئين . خذوا عنا هذه الحكمة واذكروها على الدوام . لا تقولوا الحق ابداً اذا لم يكن له من أثر غير الاضرار بفضلكم وكرامتكم فما اشدّ تعاسة اللسن اذا كان في اكل لحم الغير ميتاً . ولعلنا لا نتكدّر من امر ولا يكدّر صفونا اكثر من تجاوز بعض الألسنة حد الكمال في المقال . ان الذي تضحك الناس منه لا يفرحنا ولكننا نبكي دائما على اولئك التعساء الذين يشان شرفهم وتنتهك حرمتهم بقوارص المطاعن ومرّ الكلام . ايليق ان يلحق الخزي و يركب العار كل من اقترب من رحاب هذا المجلس المقدسة . يا للاسف ! هل يخشى البعض ان تظهر العدالة خاليه من كل عيب بعيدة عن الرذائل والمساوئ وأي عمل يساء به الخصوم اكثر من انتحابهم وحرقتهم اذا خرجوا من الخصومة كاسبين وقد جعلت حدة القول مذاق العدل مراً . ناشدتكم الذمة ما الذي نجيب به قوماً يقولون لنا (ايها القضاة انا أتينا للمثول بين يديكم فكان حظنا ان رمينا بالنقائص وألبسنا جلابيب المخازي ولقد انكشفت لكم جراحنا فلم تضمدوها وجلستم لتنصفونا من اساآت اصابتنا بعيداً عنكم فنلنا من الاساءة امامكم ما هو اعظم واشد وقعاً فلم تفوهوا ببنة شفة وانتم الذين كنا نراكم في مجلس قضائكم آلهة الارض فسكتم كأنكم اصنام من الخشب أو الحجارة

لا تنطقون. تقولون انكم وليتم القضاء لتحفظوا علينا اموالنا ــ اجل وان شرفنا اعز عندنا من كل مال . ولتحفظوا ارواحنا نعم وان الشرف أعز على النفوس منها . فان لم تستطيعوا أن تردوا عنا جماح خطيب اخذته حدته فدلونا على مجلس قضاء اعدل منكم وأحفظ لحقوقنا . وما الذي يدرينا انكم لم تقتسموا تلك اللذة البربرية التي طابها خصومنا ولم تفرحوا بما اصابنا من اليأس وما تولانا من الاضرار وان سكوتكم الذي نعده ضعفاً منكم هو في الحقيقة إثم قد ارتكبتموه عمداً واختياراً) .

« ايها المحامون ليس لنا طاقة على احتمال مثل هذا التعب والتعنيف ولا بريد ان يقال انكم كنتم في ترك الواجب عليكم اسرع منا في استنهاضكم إلى ادائه (انتهى منقولاً عن المحاماة صفحة ٣٤٩ الى ٣٥٠ »

(تطبيقات المحاكم الفرنساوية والمختلطة في شأن مسئولية المحامي)

حكمت محكمة استئناف باريس في ٢٣ بريريال من السنة ١٣ للجمهورية أن المحامي لا يسأل في تعويض الضرر الذي ينشأ من توجيهه تهماً وأموراً مهينة للخصم ما دام موكله اذن له بذلك

وحكمت محكمة بروكسل في ٢٣ يوليو سنة ١٨١٠ بأن المحامي لا يكون مسؤولاً عن الغش الذي يرتكبه في الدفاع عن موكله لأن فعله يعد فعل الموكل والمسؤولية تقع كلها على الموكل دون الوكيل

(ونحن نعتقد ان المحامي الذي يساعد موكله على الغش وهو عالم بذلك يخون المحاماة ويسقط قدرها وإن لم يسأل مدنياً أو تأديبياً امام المحاكم فاذا اراد الموكل أن يغش فليتركه المحامي يدافع عن نفسه بنفسه لكيلا يفقد ثقة القضاء وثقة المستقيمين من الناس)

ولكن المحامي يُسأل اذا كانت التهم أو الامور المهينة التي توجه للخصم غير متعلقة بالدعوى وقد وجهها بنية سيئة (حكم محكمة استئناف ليون في ٢٣ فبراير سنة ١٨٨٦)

وحكمت محكمة استئناف اسكندرية المختلطة في أول مارس سنة ١٨٩٩ في قضية بول فريدمن ضد الحكومة المصرية بان المحامي يتجاوز حد الدفاع القانوني عند ما يوجه الى الخصم تعبيرات تمسه وتجرحه وان موكله الذي يقبل على نفسه مسؤولية ذلك ملزم بتعويض

(نشرة التشريع والقضاء المختلطين جزء ١١ صفحة ١٢٧)

المبحث الثاني

في المذكرات والنتائج

المذكرات نوعان نوع يقدم للمحاكم كتابة ويجب ان يكون مختصراً وأن توضع الادلة فيه بطريقة واضحة صريحة وان يشار الى نمرة المستند المتمسك به وذلك يوجب ترتيب المستندات بعد كتابة المذكرة ليكون الترتيب مطابقاً للحاجة

ونوع يطبع ويوزع على رجال القضاء والنيابة والمحاماة وغيرهم من رجال العلم والأدب وهو يستدعي إتقان رواية الوقائع وجعلها لذيذة مفيدة مع المحافظة على الحق في كل حال ثم يتلو ذلك المباحث القانونية مقسمة تقسيماً لطيفا معقولاً

وما قيل من وجوب عدم سب الخصوم في المرافعة ينطبق تمام الانطباق على المذكرات التي يجب ان تكون خالية من كل سب ومشاتمة قاصرة على الأدلة وقد تستلزم حالة القضية أو صحة رواية وقائعها نسبة الخصم الى تزوير

أو سرقة أو قتل أو جرح فاذا اسند المحامي ذلك الى خصم موكله لا يعد ساباً ولا شاتماً بل انما هو يعرض تهمة على القضاء للفصل فيها واحسن مرشد في كيفية توجيه التهم حسن الذوق ومراجعة مذكرات ونتائج من اشتهر من المحامين بسعة العلم و بصون اللسان ومراعاة شروط المناظرة الأدبية

واذا حوت المذكرات طعناً قبيحاً بالخصم وسباباً وشتماً ولا تهماً تستلزمها حالة الدعوى جاز للقاضي أن يأمر بحذف العبارات الحاوية السباب من المذكرات وان يحكم بتعويض على الموكل ان كان هو الذي فوض استعمال السباب الى محاميه والاّ جاز الحكم بالتعويض على المحامي ذاته . أما حذف السباب فللقاضي ان يأمر به من تلقاء نفسه ان وجد هناك وجوباً وأما الحكم بتعويض فلا يجوز الاّ بعد ان يطلب ذلك الخصم المهان ويثبت حدوث ضرر يوجب التعويض (كتاب لوسيان سرجان في الصفة القانونية لوظيفة المحامي وفي مسؤولية ومكافأة أتعابه طبعة سنة ١٩٠١ صفحة ٩٦)

الباب الثالث

في مسؤولية المحامي التأديبية

(مؤلفات ونصوص يرجع اليها ـ المحاماة لجناب احمد بك فتحي زغلول من صفحة ٣٧٥ الى ٣٩٣ ـ لائحة المحامين التي أصبحت قانوناً بالأمر العالي الصادر في ١٦ ستمبر سنة ١٩٠٣ من مادة ٢٨ الى مادة ٤٥ ـ وملحق دالوز جزء ١ صفحة ٧٣٤ نمرة ١٦٦ وما بعدها ـ وبندكت فرنسيز جزء ١١ صفحة ٣٦٧ وما بعدها من نمرة ١٤٢٣ الى ١٧٨٨)

للمحامين غير مسئولياتهم الادبية والمدنية والجنائية (في حالة ارتكاب

جريمة) مسؤولية تأديبية وهي موضوع هذا الباب

اهتمّ الشارع بان يقطع من جسم المحاماة كل عضو فاسد لانها اخت القضاء ومعينته في حسن القيام بمهمته بل هي مشكاته التي تنير طريقه وتبدد الظلمات التي يحاول المتقاضون أن يلفوا بها الباطل فتخترق انوارها تلك اللفائف المزخرفة كما تخترق اشعة رونتجن الاجسام الغير الشفافة . ولاجل الوصول الى هذه الغاية وضع الشارع الفرنساوي في سنة ١٨٣٠ قانوناً رتّب فيه مجالس لتأديب المحامين تؤلف من المحامين انفسهم (الاّ اذا لم يوجد فيهم العدد الكافي فحينئذ يؤلف من القضاة) وذلك لكي تكون المحاماة مستقلة . وهذه المجالس تؤلف من عدد يختلف بين خمسة أعضاء اذا كان عدد المحامين في مركز المجلس يقل عن ٣٠ و ١٥ اذا زاد على ١٠٠ وأما مجلس باريس فانه يؤلف من ٢١ محامياً ـ ورئيس النقابة يكون رئيس المجلس

أما في مصر فالمحامون ينقسمون الى قسمين محامو المحاكم المختلطة ولهم نقابة منتظمة تدافع عن حقوقهم وتجعل مركزهم عزيزاً مصاناً ومحامو المحاكم الاهلية ولا نقابة لهم ومركزهم قائم على استحقاق كل منهم ولكن لا قوة متحدة لهم ولا كلمة مجتمعة وهـذا في الحقيقة ليس مما يزيد اعتبارهم ويرفع اقدارهم لا أمام القضاء ولا أمام العامة فبينما نرى المحامين قضاة انفسهم في فرنسا ونرى تأديبهم في المحاكم المختلطة مشتركاً بينهم وبين المحاكم الابتدائية ومحكمة الاستئناف نجدهم في المحاكم الاهلية كالجنود التي لا قائد لها يديرها ولا علم يخفق فوق معسكرها فتلتف حوله وتذود عن حوضها وتدافع عن استقلالها وتنفي من بينها المتطفلين عليها اعني الذين لا توجد فيهم الاستقامه والذمة والشرف وعلو الهمه وسعة الاطلاع ونصرة الاخوان ومحبة الانسان

واذا كان عتبنا على افراد الطائفة مثقالاً فهو قناطير مقنطرة على كرام الطائفة وكبارها وعقلائها إذ ماذا استفدنا من وضع مشروع لتنظيم حالة المحامين وانشاء نقابة لهم . ومن عرضه على جناب المستشار واين اللجنة التي عهد اليها وضع المشروع والوصول الى تنفيذه وكم مرة الحت على جناب المستشار لكي يكرم بالنظر فيه مع انه هو ذاته كان محامياً ويحترم المحاماة ؟ ـ تلك اسئلة نرجو الجواب عليها من نوابنا الكرام ولعلهم ينهضون ويعملون بهمة لخير الطائفة إذ لولا اعتقادنا بهمتهم ومروءتهم وغيرتهم لما انتخبناهم لكي ينوبوا عنا في وضع المشروع والحصول على مصادقة الحكومة على مواده

والخلاصة اننا الآن في المحاكم الاهلية بلا نقابة وقضاتنا ليسوا منا بل ليس لنا بين قضاتنا من ينوب عنا ويشترك معهم في الحكم . فاذا وقعت هفوة من أحد المحامين جاز لكل من رئيس المحكمة ورئيس النيابة ان يقيم الدعوى التأديبية على المحامي وهو ما يوهم النيابة انها مسيطرة على المحاماة ويجعل نفوذ النيابة راجحاً على نفوذ المحاماة مع ان كلا منهما نائبة عن الجمهور فالنيابة تنوب عن حق المجموع والمحاماة تنوب عن حق الافراد ولا شأن للمجموع بغير الافراد الذين يتألف منهم .

ويؤلف مجلس التأديب في كل محكمة ابتدائية من رئيس المحكمة ومن قاضيين تعينهما الجمعية العمومية كل سنة . وفي محكمة الاستئناف من رئيسها ومن اربعة قضاة تعينهم كذلك الجمعية العمومية كل سنة (مادة ٣١)

وطريقة المحاكمة والطعن في الاحكام التي تصدر مفصلة بكل جلاء في كتاب المحاماة تلك الدرة الفريدة التي زين بها جناب الرئيس الفاضل احمد بك فتحي جيد المحاماة فلتراجع فيه

اما العقوبات التأديبية فأنها ثلاث منصوص عليها في المادة ٣٠ وهي (١) التوبيخ

(٢) والتوقيف عن الاشتغال بالحرفة لمدة لا تزيد على سنة (٣) ومحو الاسم من الجدول اي الحرمان من حق ممارسة المحاماة والاشتغال بها

ويوجد فوق ذلك عقوبة اخف هي الانذار المعطى حق استعماله لرؤساء المحاكم بالمادة ٢٩ من اللائحة

وقد استهجن اعطاء هذا الحق صاحب كتاب المحاماة الفاضل ضناً بكرامة المحاماة ان تضاع وود لو لم يعطَ ذلك لحفظ استقلال الطائفة فقال في آخر الصفحة ٣٨٢ ما نصّه :

« لكنا لا نرى هذا الحق من موجبات الاحترام ولا من مقتضيات »
« النظام . فالمحامون أحرار في حرفتهم وحريتهم لازمة لهم في القيام بواجباتهم »
« واخضاعهم لمثل هذا التسلط تصغير لهم في اعينهم وفي اعين الناس وحط »
« من كرامتهم بما لا يجعل الانسان محترماً عند نفسه أو في نظر غيره . خصوصاً »
« وانه حق مطلق بلا قيد ولا شرط ولا معارضة ولا استئناف بل الرئيس »
« يتصرف فيه كيف يشاء وهنا يجمل بي الاعتراف بانني مع كمال الارتياح »
« لا أعرف لرؤساء المحاكم هفوة واحدة باستعمال ذلك الحق بل كلهم اعرضوا »
« عنه وأهملوا استعماله ونعم ما فعلوا »

« ومع ذلك فليلاحظ أن لرئيس نقابة المحامين عند الامم الأخرى حق »
« التنبيه والانذار في احوال مخصوصة على افراد الطائفة فلما فقدت الطائفة »
« عندنا وضع الشارع ذلك الحق في يد الرؤساء . وعلى المحامين ان ارادوا »
« التخلص منه ان يكون لهم طائفة تحميهم »

ويوجد في المادة ١٧ نص آخر يبيح للقاضي الجزئي منع المحامي الذي قبل امام المحاكم الجزئية عن المرافعة مدة لا تزيد على ستة أشهر — وغرض الشارع

هنا أن يكون القضاة الجزئيون رقبآء على المحامين الجدد فينصحونهم باجادة درس القضايا والاعتنـآء بالاشغال فاذا استمر بعضهم على الاهمال استحق ما يناله من المنع . وللمحامي استئناف الحكم بمنعه ان وجده في غير محله

في موجبات المعاقبة التأديبية :

أولها ــ سلوك المحامي

قالوا ان سلوك الفرد راجع اليه وسلوك المحامي راجع الى طائفته اعني انه ان كان مستقيماً شريفاً نزيهاً رفع شأن المحاماة في عيون الناس وان كان على خلاف تلك الصفات حقر المهنة واحط بقدرها

ثانيها ــ الاهمال في القيام بوظيفته ــ واذا نشأ عن ذلك ضرر اقترنت هذه المسؤولية التأديبية بالمسؤولية المدنية

ثالثها ــ عدم الاستقامة كالتصرف بالامانات التي تعطى له لنفقات القضايا أو المبـالغ التي يقبضها لحساب موكله فاذا بدّدها استحق التأديب واقترنت مسؤوليته بمسؤولية جنائية

ومن اراد الاطلاع على عدة امثلة مما يجلب المسؤولية التأديبية في فرنسا فليراجع صفحة ٣٨٩ وما بعدها من كتاب المحاماة المذكور

الفصل الخامس

مسؤولية الموثقين

(كتب يُرجع اليها) «موسوعات داللوز جزء ٩ مسؤولية صفحة ٢٤٩ نمرة ٣٠٢ وما بعدها ــ وملحق داللوز جزء ١٥ مسؤولية صفحة ٥٥٦ نمرة ٤٦١ وما بعدها »

اختص في فرنسا بعمل العقود الرسمية وحفظها واعطاء صور منها موظفون يسمون « موثقين » لا يأخذون راتباً من الحكومة بل يتقاضون أجرهم من اصحاب العمل وهم موضع ثقة الفرنساويين في اتفاقاتهم وتصرفاتهم ولذلك أوجب الشارع الفرنساوي على كل من يقوم بهذه الوظيفة تقديم ضمانة مالية تحفظ حقوق الذين لهم علاقة بالموظف المذكور في حالة الخيانة أو في حالة الخطأ المضر

وقد افرد العلامة داللوز في موسوعاته وفي ملحق تلك الموسوعات فصلاً طويلاً لمسؤوليتهم نلخصه لقرآء المسؤولية الكرام ليكون دليلهم في مسؤولية كتاب العقود الرسمية في المحاكم المختلطة لانهم يقومون عندنا مقام الموثقين Notaires في فرنسا

وسنقسم الكلام على هذا الموضوع الى ثلاثة مطالب فالمطلب الأول — يحتوي على فواعد عامة — وحدود المسؤولية — والثاني يختص بمسؤولية الموثقين عن أعمال خارجة عن صحة العقود التي عقدوها . والثالث — يختص بمسؤوليتهم عن بطلان تلك العقود وفيه مبحثان — الأول — في بطلان في الجوهر — والثاني في بطلان في الشكل

المطلب الأول — قواعد عامة
في مسؤولية الموثقين وفي حدودها

أوجبت المادة ١٦ من قانون ٢٩ ستمبر و ٦ اكتوبر سنة ١٧٩١ على الموثق العمومي أن يودع مقداراً من المال ليضمن به حسن قيامه بواجباته وذلك لان مشترع ذلك القانون لاحظ أهمية هذة الوظيفة واضطرار الناس الى الاستعانة بهذا الموظف لاثبات عقودهم وتصرفاتهم

وقضت المادة ٦٨ من قانون آخر للموثقين عمل في ٢٥ فانتوز سنة ١١ بان كل عقد يعمل لمواد مبينة في هذه المادة يعتبر باطلاً الا اذا وقع عليه كل المتعاقدين وحينئذ يكون عقداً عرفياً لا رسمياً بسبب تلك المخالفة وذلك لا يمنع الحكم على الموثق بتعويض « ان كان لذلك محل »

وقد اختلف الشرّاح في هل وجود هذا النص مانع لتطبيق المسؤولية العامة المنصوص عنها في المواد ١٣٨٢ وما بعدها من القانون المدني الفرنساوي المقابلة للمادة ١٥١ من القانون المدني الاهلي — فقال موسيو « ڤيرجيه » في كتابه المسمى مسؤولية الموثقين ان نصوص المسؤولية العامة لم تؤثر في الموثقين لوجود نصوص خاصة بهم — وهي مواد قانون سنة ١٧٩١ وقانون ٢٥ فانتوز سنة ١١ — وضعت قبل تلك النصوص العامة المدونة في القانون المدني الفرنساوي الصادر في سنة ١٨٠٤ وبنى رأيه على القاعدة القانونية الآتية وهي ان القانون العام لا يغير القانون الخاص . ثم استنتج مما تقدم أن مسؤولية الموثقين ليست مطلقة لانها غير مبنية على المادة ١٣٨٢ المطلقة بل على نص قيدها وحصرها ضمن دائرة محدودة . وقد أيدت محكمة النقض والابرام هذا الرأي بحكم اصدرته في ٢٧ نوفمبر سنة ١٨٣٧

ولكن العلامة داللوز يرى أن من الصواب أن لا تستبعد هنا المادتان ١٣٨٢ و١٣٨٣ لانهما لا تزالان في مكانة القواعد العامة لمسؤولية الموثقين . وأن النص الخاص الذي وضع في قانون سنة ١٧٩١ ليس الا تطبيقاً مخففاً للقاعدة العامة ولذلك يستنتج أن الموثق يمكن أن يُسأل حتى في غير الاحوال المنصوص عنها في قانون ٢٥ فانتوز سنة ١١ — ولنضرب لذلك مثلاً وهو أن المادة ١١ من قانون فانتوز أوجبت على الموثق أن لا يعمل عقداً الا بعد التحقق من شخصية

المتعاقدين فاذا خالف هذه القاعدة ونشأ ضرر جاز الحكم عليه بتعويض لا بنص هذه المادة أو اية مادة أخرى من هذا القانون (لان مواده خالية من وضع حد لهذا الواجب) ـ بل بنص المسؤولية العام المبين في المادتين ١٣٨٢ و ١٣٨٣ ولكن التعويض لا يكون واجباً الا اذا كان له محل لان مسؤولية الموثقين ملطفة بهذا الشرط الذي يعم كل نوع من انواع مسؤوليتهم

وقد وضع المشترع هذا التلطيف لمسؤوليتهم كما لطف مسؤولية غيرهم ممن ترتبط اعماله بالقانون اذ يصعب عليهم جداً أن يكونوا هدفاً لكل خطأ يقعون فيه في واجباتهم اليومية التي تقتضي تعمقاً في معرفة القوانين وحكماً صحيحاً في المسائل القانونية المعضلة التي تحل اليوم على طريقة لا ينازع فيها احد ثم يتغير حلها غداً ـ وتحريراً جلياً صريحاً قانونياً رغماً عن المشاكل اللغوية وعن المصاعب التي يلاقونها في تطبيق العقود على القوانين

وقد اصاب مشترع قانون ٢٥ فانتوز في تعليقه المسؤولية على وجود محل لها لانه بهذا التعليق جعل الامر مفوضاً الى القضاء وهو الذي يحصر هـذه المسؤولية داخل حدود عادلة

فان كان من واجبات القاضي ان يحمي الناس من اهمال الموثق وجهله في حالة وقوع ضرر بهم نشأ من فعله ـ فمن واجباته ايضاً حماية الموثق الشريف المستقيم العالم من مطالبة المتعاقدين وان يكن طلبهم عادلاً اذا كان الخطأ الذي وقع فيه هذا الموثق مما يقع فيه اي انسان غيره بسبب ضعف الطبيعة الانسانية

وكانت المحاكم الفرنساوية في حداثة عهد القوانين الفرنساوية المجموعة لا تسأل الموثق الا اذا ارتكب تدليساً أو اذا ارتكب خطأ قبيحاً مساوياً للتدليس في جسامته

المحاكم مستندين الى الايضاح الذي عمله موسيو فافار على المادة ٦٨ من قانون فانتوز سنة ١١ وأثبتوا أن من الواجب ان يُسأل الموثق ايضاً عن العيب الذي يرتكبه في الشكل ليس فقط عند ما يكون هذا العيب ناشئاً عن خطأ بل ايضاً عند ما يكون مسبباً عن اهمال وعدم احتراز. وعللوا ذلك بقولهم ان الواجب على الموثق قبل التعهد بالقيام بوظيفته أن يزن الواجبات التي تفرضها عليه هذه الوظيفة ويقبل المسؤولية التي يجلبها عليه التقصير في هذه الواجبات

وقد حكمت محكمة النقض والابرام الفرنساوية حكماً بهذا المعنى في ١٤ مايو سنة ١٨٢٢ وطبقت هذا المبدأ ايضاً بحكم اصدرته في ٢١ نوفمبر سنة ١٨٤٠ قضت به بان الموثق الذي يعمل عقد شركة فيه تقييد لاستعمال توقيع الشركة ولا يذكر هذا التقييد في الملخص الذي اعده للنشر ليطلع عليه الناس ويعلموا ما هو التفويض المعطي لكل من الشركاء مسؤول امام من تعاقد مع بعض هؤلاء الشركاء على عمل تجاوزوا فيه حدود التفويض المعطى اليهم اذا لم يثبت ان الشركة انتفعت انتفاعاً يساوي هذا التجاوز

وحكمت في ١٩ ابريل سنة ١٨٣٦ بمسؤولية الموثق الذي أخطأ في نمرة تسجيل في صك فك رهن فوقع الفك على نمرة غير المقصودة ونشا من ذلك ضرر للدائن

ولكن تلطيف مسؤولية الموثق ينحصر في حالة مباشرته عمل وظيفته كموثق فاذا عمل بصفة وكيل لمعامله كانت مسؤوليته خارجة عن نصوص قانون فانتوز سنة ١١ وداخلة تحت احكام نصوص الوكالة

وقد تقرر في تطبيقات المحاكم الفرنساوية أن للقاضي السلطة السامية في تقدير قيمة التعويض في حالة وجوب الحكم به وأن ليس من الضروري أن

يكون التعويض مساوياً للضرر بل يجوز الحكم باقل من قيمة الضرر تبعاً لدرجة الخطأ الذي ارتكبه الموثق من الجسامة كما يجوز ان لاتحكم المحكمة عليه بشيء على الاطلاق وان على الحاكم ان تفرق بين اهمال امر من الامور التي لا غنى عنها و إهمال أمر قليل الأهمية أو في وجوبه خلاف بين رجال القانون ـ و بين خطأ جسيم قبيح وخطأ يقع فيه اشد الناس تيقظاً والتفاتاً

مسؤولية الموثق بصفة وكيل لتثمير رأس مال ـ اذا عهد الى موثق من موكله استثمار مال دفعه اليه واقرض هذا المال لشخص آخر مرتهناً عقاراً بصفة تأمين ولكنه سمح لهذا الشخص أن يرهن العقار رهناً اولاً لموكل آخر ثم عجز المدين عن الدفع ولما بيع العقار لم يمكن المرتهن الثاني أن يسترد كل ماله فالموثق يضمن لهُ قيمة الفرق وان لم يرتكب أي غش لانهُ اهمل التثبت من كفاءة العقار لقضاء الدين الثاني

ولكن المحاكم قضت بتخفيض ضمانة الموثق اذا كان من الممكن للموكل ان يراقب العمل بنفسه لوجوده في محل عقد القرض حين اتمام الاتفاق . وقضت في قضايا اخرى بالاكتفاء بتحميل الموثق نفقات القضية المقامة ضده في مثل الحالة الاخيرة . وحكمت بعدم مسؤوليته ولو ارتكب خطأً اذا ارتكب المتعاقدون أيضاً خطأً وكان كافياً لابطال العقد بدون نظر الى خطأ الموثق (حكم استئناف « نيم » في ١٤ فبراير سنة ١٨١٣) وقررت محكمة النقض والابرام الفرنساوية في ٢٨ يوليو سنة ١٨٥٦ عدم مسؤولية الموثق عن ذكر أمور كاذبة نشأ منها بطلان العقد وان كان عالماً بكذبها ما دام المنتفع بالعقد مشاركاً له في هذا العلم

ولكن العلامة داللوز وكثيرون غيره من المؤلفين في الحقوق خالفوا هذه

« مسؤولية الموثق عن كتّابه » يُسأل الموثق عن عمل كتابه عند ما ينوبون عنه

« شروط وجود ضرر » تطبق هنا ايضاً القاعدة العامة للمسؤولية وهي أن لا محل لتعويض الا اذا وقع ضرر حقيقي

« من تحق له اقامة دعوى ضد الموثق» يحق ذلك لكل من اصابه ضرر بفعل الموثق ـ كالاجانب عن الصك الذي عمله ـ والمتعاقدين في كل الاحوال التي يكون الضرر الذي أصابهم فيها ناشئاً عن فعله . بل يمكن للمتعاقدين مطالبة الموثق بتعويض وان اشتركوا في العمل الذي نشأ عنه الضرر ان كان الموثق قصر في اتمام عمل خاص بالشكل أوجبه عليه القانون

ولا محل لاقامة دعوى التعويض الاّ متى حكم بابطال الصك

ويمكن أن تنشأ مسؤولية الموثق ـ إما عن اشياء خارجة عن صحة الصكوك التي يحررها ـ أو عن بطلان هذه الصكوك

المطلب الثاني

في مسؤولية الموثق عن اشياء خارجة عن صحة الصكوك التي يحررها

من واجبات الموثق ان يحرر الصكوك التي يطلب اليه تحريرها فاذا امتنع عن ذلك لزمه تعويض الضرر الذي ربما ينشأ عن الامتناع . ولكن الموثق غير ملزم بتحرير صكوك ممنوعة قانوناً بل اذا حررها وقع تحت المسؤولية مثال ذلك ان يحرر صكاً حوى قذفاً ضد شخص غير المتعاقدين ففي هذه الحالة يجوز للمقذوف ان يقيم ضد المتعاقدين وضد الموثق دعوى يطالبهم فيها بدفع تعويض بسبب اهانته

ولكل موثق دائرة اختصاص لايتعداها وعليه ان يسكن في الدائرة التي يختص بتحرير الصكوك فيها فاذا حرر صكاً خارج دائرة عمله عرض نفسه للايقاف عن العمل وللعزل في حال العود الى هذه الجريمة ولدفع تعويض ايضاً

ومن واجبات الموثقين حفظ أصول الصكوك الرسمية عندهم واعطاء صور منها للمتعاقدين

ومن وظيفة الموثق في فرنسا ان يعطي شهادة لاصحاب الحق في المعاش بانهم لايزالون على قيد الحياة فاذا اعطي شهادة لرجل بانه فلان وهو حي استلم حاملها بموجبها مبلغاً من المال من خزينة الحكومة ثم اتضح ان الذي اعطيت اليه الشهادة ليس الشخص المشهود بحياته ضمن الموثق الضرر وان يكن استحضر شاهدين شهدا بما تضمنته هذه الشهادة (انظر موسوعات داللوز جزء ٣٩ مسئولية صفحة ٣٦١ نمرة ٣٣٧ فقرة نمرة ١ من الامثلة)

واما اذا عمل الموثق عملاً بطريق الوكالة فيجب ان تطبق عليه نصوص الوكالة لا نصوص مسئولية الموثق ومسئولية الوكيل في القانون المدني الفرنساوي القاضية بان يضمن الوكيل الضرر الناشيء عن خطائه كما يضمن الضرر الناشيء عن غشه — وبان تكون مسئولية الوكيل المجاني اقل من مسئولية الوكيل المأجور وطبقت محكمة رين الاستئنافية هذا المبدأ بحكم اصدرته في ٩ يوليو سنة ١٨٣٤ . قررت فيه انه وان يكن الموثق مسئولاً فقط عن تحرير الصكوك لا عن النتائج التي ربما تنشأ عنها فالحالة لا تكون كذلك اذا عمل بصفة وكيل لا بصفة موثق .

وقد حكمت محكمة باريس في ٥ مارس سنة ١٨٣٦ بمسئولية الموثق الذي

اعطي اليه مبلغ من المال ليسلمه بعد اخذ تأمين عقاري فسلّم المبلغ الى المدين قبل اتمام الرهن .

ولا يسأل الموثق عن ضرر نشأ عن رأي اعطاه الا اذا اتضح انه تعمد غش المستشير

ولكن من واجباته ان يُرشد الذين يستعينون به الى نتائج العقود التي يطلبون اليه تحريرها . وقد حكمت المحاكم بان الموثق لا يجب أن يكون آلة يديرها المتعاقدون بل من الواجب عليه أن يقدم برأيه وأن يلاحظ اتمام شرائط الشكل التي يضر عدم اتمامها بمصلحة المتعاقدين — وأن مسؤوليتهم تكون أعظم ان كان المتعاقدون أميين وعديمي الاختبار (حكم محكمة باريس في ١٢ اغسطس ١٨٤٢ و ١٨ فبراير ١٨٤٢ وحكم محكمة النقض والابرام الفرنساوية في ٢٣ نوفمبر سنة ١٨٤٣)

وحكمت محكمة نيم في ٥ فبراير سنة ١٨٤٩ بان الموثق يضمن بطلان التأشير برهن الناشئ عن عدم ذكر الصك الحاوي الرهن ان كان عمل التأشير أو عهد اليه اتمامه لكونه محرر صك الرهن

ولكن العلامة داللوز يرى ان المحاكم تجاوزت الحد في جعلها الموثقين مسؤولين في ارشاد المتعاقدين الى كل النتائج التي تنشأ عن الصكوك التي يعملونها — صحيح انهم مسؤولون عن ذلك ادبياً ولكن لا يمكن ان يسألوا عنه مدنياً بل يجب على المتعاقدين أن يهتموا بامورهم الخاصة . وقد حكمت محكمة باريس طبقاً لهذا الرأي في ٢٧ نوفمبر سنة ١٨٣٤ بان تقصير الموثق في اخبار المقرض عن وجود دعوى فسخ تهدد العقار المرهون لا يجعله مسؤولاً عن فقد قيمة الدين في حال فسخ البيع .

ويكون الموثق مسؤولاً عند ما يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً يساوي الغش وسواء في ذلك أن يكون وكيلاً أو قائماً بلا توكيل مقام غيره في غيابه أو مستشاراً

ومن واجبات الموثقين التحقق من اسماء المتعاقدين وصفاتهم ودفع رسوم العقود فاذا قصّر الموثق في تسجيل العقود التي عملها اصبح مسؤولاً عن نتائج هذا التقصير وان يكن المتعاقدون لم يدفعوا اليه النقود اللازمة لدفع الرسوم

أما التأشير برهن وشطبه فانهما ليسا من واجبات الموثق ولذلك لا يسأل عن تقصيره في عملها الا اذا فوّض ذلك اليه من صاحب الشأن . ولكن من واجباته عند ما يسلم اليه صك لتنفيذه أن يجدد تسجيل الرهن المأخوذ بموجب هذا الصك قبل فوات الاجل المضروب لسقوط هـذا التسجيل (١٠ سنين من تاريخه) ومن الواجب على من يدعي أن الموثق عمل بصفة وكيل اثبات الوكالة تبعاً للقاعدة التي تقضي على المدعي باثبات دعواه

المطلب الثالث

(في مسؤولية الموثقين عن بطلان صكوكهم)

ينقسم بطلان الصكوك الى قسمين قسم مرتبط بجوهر الصك وقسم مرتبط بشكله وسنفرد لكل من هذين القسمين مبحثاً خاصاً به

المبحث الاول

(في البطلان المرتبط بجوهر الصك)

يرى ثلاثة من علماء القانون وهم اوجان ورولان وماسيه إن البطلان

المرتبط بجوهر الصك لا يجلب مسئولية الموثق لأن المادة ٦٨ من قانون ٢٥ فانتوز سنة ١١ لم يقرر مسئولية الموثقين عن البطلان الذي ارتكبوه الا اذا كان لها محل حالة كون المادة ١٣٨٢ من القانون المدني تقضي بمسئولية الانسان عن كل فعل نشأ عنه ضرر لغيره . وقد طبقت بعض المحاكم هذا الرأي بعدة احكام منها حكم صدر من استئناف ريون بفرنسا في ٢٨ يوليو سنة ١٧٢٩ قضى بان اهمال شروط صحة صك المرتبطة باصل الحق لايكون سبباً لمسئولية الموثق وان هذه المسئولية لايجلبها عليه سوى عدم احترامه . شروط الصك من جهة الشكل — وصدر حكم اخر من محكمة النقض والابرام الفرنساوية في ٢٢ دسمبر سنة ١٨٤٠ بان الموثق الذي لايرشد المتعاقدين الى نقط قانونية يهمهم معرفتها لا يُسأل الا اذا سكت عن ارشادهم عمداً لا لجهل القانون

ولكن الموثق الذي يعمل ضد القانون — كأن يخصص لبعض المتعاقدين شيئاً خصصه القانون لمتعاقد غيره — يجلب على نفسه مسئولية مؤكدة . وقد حكمت المحاكم بمسؤولية الموثقين عن عدم ملاحظتهم الشروط الجوهرية لصحة العقد وذلك لانه لا يليق بمقام وظيفتهم ان يكونوا آلات يديرها المتعاقدون بل لابد من ان يكونوا دليل المستعينين بهم الى اتباع الشرائط الصحيحة والاشكال المقبولة . اما اذا كان الشرط الذي لم يلاحظوه من الامور التي اختلفت آراء الشرّاح او تطبيقات المحاكم في لزومها فلا مسؤولية عليهم

ويكون الموثق مسؤولاً ايضاً امام المتعاقدين في كل احوال تقصيره عن اتباع الشروط التي اوجبها عليه القانون والتقصير في عمل شيء مختص بالشكل اوجبه القانون يجلب مسؤولية الموثق وان لم ينشأ عنه البطلان

المبحث الثاني

(في البطلان المرتبط بشكل الصكوك)

من المقرّر ان الموثق مسؤول عن البطلان الناشئ عن عيب في شكل الصك وذلك ناشئ من جهة عن المادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنساوي ومن جهة اخرى عن نص جاء في المادة ٦٨ من قانون ٢٥ فانتوز سنة ١١ قضى بان يضمن الموثقون الخسارة الناشئة عن البطلان المسبب من التقصير او الخلل الذي يرتكبونه في تحرير الصكوك

ولكن قانون ٢٥ فانتوز المذكور لم يحتم التعويض في كل حالة من حالات البطلان بل قيّده بوجود محل له ومن ذلك ينتج ان مجرد تقرير بطلان صك لايحتم الحكم على الموثق الذي عمله بتعويض

واذا قام ريب بين الشراح أو بين المحاكم في صحة او فساد طريقة اتبعها الموثق في تحرير صك ما جاز للمحكمة ان لاتحكم بمسئوليته عن البطلان الذي نشأ عن استعمال تلك الطريقة المختلف في صحتها .

وحكمت محكمة ديجون بان الموثق يرتكب عدم احتراز ويُلزم على الاقل بدفع مصاريف الدعوى اذا أدرج في الصك شرطاً من شأنه جلب المنازعات بين المتعاقدين — (حكم ١٢ اغسطس سنة ١٨٤٧) .

ويكون الموثق مسئولاً اذا حرر الصك بغير حضور الشهود المشترط وجودهم لصحته أو اذا لم يكن هؤلاء الشهود حائزين الصفات المطلوبة قانوناً .

وليس من واجبات الموثق العلم بصفات المتعاقدين الذين يأتون امامه ولا باهليتهم بل يكفيه ان يعلم اسماءهم وصفاتهم اي صناعاتهم وعلى كل متعاقد

ان يبحث عن صفات المتعاقد معه واهليته وجنسيته . وبما ان من الصعب في المدن الكبرى ان يكون الشهود الذين يعرفون المتعاقدين معروفين عند الموثق فلذلك يكتفي الموثق في التثبت من الشهود بالاطلاع على اوراق باسمائهم كوصولات دفع عوائد أو تذاكر مرور أو ورقة انتخاب أو ما شاكل ذلك . ولا حاجة لاستحضار شهود ان كان المتعاقدون معروفين عند الموثق

واذا عقد الموثق عقداً وكان احد المتعاقدين غير معروف عنده ولم يستوثق من شخصيته بشهود ثم ظهر ان الرجل المجهول تسمى باسم شخص آخر ونتج من ذلك ضياع مال المتعاقد معه وقع الموثق في المسئولية ولزمه الضمان . ولكن الموثق لا يضمن اذا قرّر المتعاقد مع الشخص المجهول انه يعرفه او اذا أعفى الموثق من التثبت من شخصيته . ويُسأل الموثق عن بطلان توكيل عمله عن شخص مصاب ببيالة ظاهرة ومشهورة وعن نتائج هذا البطلان

ويجب على الموثق ان يلصق باصل الصك الذي يحفظه عنده توكيلات المتعاقدين بالنيابة عن موكليهم فاذا قصّر في القيام بهذا الواجب عرض نفسه للغرامة وللمسؤولية

ومما يجلب مسؤولية الموثق عدم ذكره قبول الموهوب اليه الهبة حالة كونه جاء امامه لهذا القصد . وعدم اخذه توقيع المتعاقدين على الزيادات والاشارات الى ما سيذكر والتحشيرات بين السطور وعدم ذكر تاريخ الصك وعدم توقيع المتعاقدين عليه

هذه تطبيقات المحاكم الفرنساوية في شأن مسؤولية الموثقين ويمكن تطبيق اكثرها على موثقي المحاكم المختلطة الذين يلقبون بكتاب اول لمكاتب العقود الرسمية وحبذا لو كانت وزارة العدل عندنا تنشئ وظيفة شبيهة بوظيفة الموثق

الفرنساوي وتفوض العمل فيها الى الحائزين شهادة الحقوق بعد تمرينهم زمناً في مكاتب المحامين المشهورين وظهور استقامتهم ونباهتهم واجتهادهم ثم تفرق الوظائف في المدن والبلاد تبعاً لاحتياجاتها مخصصة عدداً معلوماً لكل مدينة أو مركز كبير وخافضة الرسوم ليشيع استعمال العقود الرسمية ويرتاح الناس من فئة الكتاب العموميين والفقهاء الذين قل بينهم المستقيمون وكثر المزورون والغشاشون

الفصل السادس

(مسؤولية الاطباء والقابلات)

(مؤلفات يرجع اليها) موسوعات دالوز جزء ٣٩ مسؤولية صفحة ٣١٥ نمرة ١٢٨ وما بعدها — وملحق دالوز جزء ١٥ مسؤولية نمرة ١٥٦ و١٥٧

فن الطب من اشرف الفنون واسماها لان غرضه حفظ الاجسام من العلل وتشييد ركن عظيم من اركان السعادة هو العافية

قال احد الحكماء « العافية تاج على رؤوس الاصحاء لا يراه الا المرضى » وهي حكمة بالغة حقها ان تنقش باحرف من ذهب وتوضع امام كل عاقل

واذا كانت الامراض جيوشاً مهاجمة فالاطباء الجيوش المدافعة وكم منهم قضى شهيد القيام بالواجب في ايام الاوبئة وازمان الخطر وشجاعة الطبيب هنا شجاعة ادبية ومادية مثل شجاعة المحامي الذي يجازف بنفسه للدفاع عن المظلوم الضعيف ضد الظالم القوي ذي الحول والطول — وكلاهما ليس باقل شجاعة من الجندي الباسل الذي يعرض نفسه لنار العدو في سبيل الدفاع عن الوطن

ومن اجمل ما يتحلى به الطبيب الادب والذمة والعفاف وكتمان السر

لانه متمكن بصناعته من مخالطة الاسرات والاطلاع على خفايا الاسرار فيجب ان يكون قويم المبادئ شريف النفس نزيهاً مخلصاً

وقد توهم قوم ان الاطباء لا حرج عليهم فيما يعملون فان قتلوا مريضاً باهمالهم أو جهلهم او اوقعوا به ضرراً استحال على اهله أو عليه مطالبتهم بتعويض والحقيقة غير ما يتوهمون كما سنبين ذلك فيما يلي

مسؤولية الطبيب عن خطائه موجودة من زمن الرومان فقد نصت شرائعهم على مؤاخذة الطبيب الذي يسبب وفاة عبد إما بعمل عملية قطع في غير محلها أو باعطائه دواء مضرًّا به

وقررت المحاكم الفرنساوية القديمة مبدأ مسؤولية الاطباء واصدرت في الوقت ذاته احكاماً برّأت بعضهم من تلك المسؤولية فاوجد ذلك ابهاماً في هذا الموضوع لم يزل بقانون ١٩ فانتوز سنة ١١ الخاص بممارسة فن الطب . لان هذا القانون لم ينص عن هذه المسؤولية الا في حالة واحدة وهي حالة حدوث ضرر بسبب اقدام عامل الصحة « officier de santé » على اجراء عملية جراحية كبيرة بدون ان يحضرها دكتور في علم الطب ليلاحظها

وقد اختلف رجال القانون في تفسير هذا النص فقال بعضهم ان المسؤولية لا توجد الا في هذه الحالة واستندوا على كون الشارع لم ينص عن غيرها وقال اخرون ان المسؤولية لا تحصر فيها لانها ليست سوى مثال للحالات الاخرى

وبحث في هذه المسألة موسيو تربيوشيه في كتابه المسمى ب « تطبيقات المحاكم في الطب » في الصفحة ١٨٦ وما بعدها كما بحث فيها موسيو كوفيتيار في دائرة القضاء في فصل عنوانه صناعة الشفاء تحت نمرة ٦١ وما بعدها — والنائب العمومي القانوني المشهور موسيو دوپان « Dupin » في قضية رنانة .

وقد ارتأى الاثنان الأولان من الباحثين الثلاثة ان الطبيب الذي يعمل داخل حدود صناعته بقدر ما يدله فكره وحسن طريقته لا حرج ولا مسؤولية عليه . فالقانون عين التجارب التي يجب ان تعمل لاختبار المرشحين للقب دكاترة ولكنه لم يضع اي قيد لممارسة صناعة الطب العملية . والشخص الذي نال شهادة طبيب في مدرسة طبية قانونية مفروض انه كفوء لممارسة هذه الصناعة ولا يجوز لاحد أن ينازعه في كفاءته

وليس من المعقول ان توضع مسؤولية غير محدودة على صناعة تعول في الغالب على التخمينات والظنون ولا ان يفوض الى المحاكم الفصل في تصويب طريقة معالجة طبية أو تخطئتها — ولذلك فان ممارسة صناعة الطب لا يمكن ان تجلب اية مسؤولية من الوجهة العلمية وهذا فضلاً على عدم وجود نص يقضي بهذه المسؤولية ولكن هذين الباحثين ارتأيا أن من الواجب تطبيق المادتين ١٣٨٢ و١٣٨٣ من القانون المدني الفرنساوي (المقابلتين للمادة ١٥١ من القانون المدني الاهلي) على الاطباء عند ما يمكن أن يسند اليهم إهمال أو خطأ ثقيل خارج عن دائرة المسألة الطبية . مثال ذلك طبيب وصف طريقة معالجة أو عمل عملية وهو في حالة سكر يسأل عن عواقب عمله الوخيمة - كذلك يسأل الجراح الذي ينسحب بعد عملية جراحية دون ان يركب الآلة اللازمة — ويسأل ايضاً الطبيب الذي يرتكب في وصفته خطأ مادياً يضرّ بالمريض

ومن رأي العلامة داللوزان ليس من الممكن أن يسأل الطبيب اذا اخطأ خطأً مرتبطاً بالعلم أو بالموهبة الفنية أو بالتدبير الطبي . ولكنه يسأل في اية حالة ارتكب فيها خطأ خارجاً عن دائرة المسألة العلمية . مثال الحالة

الاخيرة. طبيب يعمل عملية على خلاف الشروط التي اوجبها القانون أو عامل من عمال الصحة يعمل عمليـة كبرى جراحية بدون حضور دكتور في الطب لأن ذلك من واجباته طبقاً لقانون السنة ١١

ثانياً — من مواضع المسؤولية كون الضرر الذي وقع مسنداً الى واقعة خارجة عن صناعة الطب — مثـال ذلك حدوث مضاعفات في مرض بعد ان ترك الطبيب عليله بلا سبب صحيح — أو موت العليل بعد ان عمل طبيب عملية له وهو في حالة سكر . فكل هذه الغلطـات غلطات ارتكبها الطبيب بصفته رجلاً لا بصفته طبيباً

ومن مواضع المسؤولية ايضاً حتى في الامور المختصة بالطب العملي سلوك الطبيب بطياشة وعدم تروٍ ـ مثال ذلك وقوع خطأ منه في وصفته بأن ذكر مادة بدلاً من مادة أخرى — او اهماله بعدم ارشاده الى التحوطات اللازمة لاستعمال الادوية التي وصفها او عدم احتياطه بوصف وصفات غير مستعملة أو بعمل تجارب خطرة وفي هذه الحالة الاخيرة يجب على الحاكم أن تميز بكل تدقيق بين طياشة الرجل وجسارته وبين الثقة الشريفة التي تختلج في صـدر العالم والنابغ « ولا تنسى مثل إنك » الذي اوشكوا ان يقيموا عليـه الدعوى العمومية بسبب استعمال علاج ظهرت فوائده فيما بعد

ومن مواضع المسؤولية ايضاً (جهل اوليات الصناعة) ولكـن الحاكم مفوض اليها الحكم في هل الواقعة تدل على جهل اثيم أم على اختراع وبدعة انتجها التفكر والتروّي. ويجب على القضاة لكي لا يخلطوا بين جهل الصناعة وترقيتها ان يستعينوا بانوار رجال الصناعة ولا يحكموا بالمسؤولية الا اذا اتضح وقوع خطـأ لا يمكن التسامح فيه . وخلاصة القول ان للقاضي بناء على القواعد

العامة التي بيناها — ان يفصل في هل الواقعة المشتكى منها حائزة صفة الخطأ الحقيقي وهل هي كافية لجلب المسؤولية على الطبيب والجراح

وقد اسند هذا الرأي ايضاً جناب موسيو دو پان النائب العمومي في طلباته في قضية تو ري نور واي ضد جيني »

وبناء على هذا المبدأ حكمت محكمة دونفرون *Donifron* الابتدائية في ٢٨ ستمبر سنة ١٨٣٠ بان الحكيم المولد الذي يقطع ذراعي الجنين لتسهيل الولادة دون حاجة ظاهرة الى ذلك يجوز الحكم عليه بتعويض — وحكمت محكمة النقض والابرام الفرنساوية في ١٨ يونيو سنة ١٨٣٥ بان الاطباء كغيرهم مسؤولون عن اهمالهم أو خطأهم الثقيل وان الطبيب الذي عند ما فصد مريضاً وخز الشريان الذراعي *Brachiale* وكانت نتيجة هذا الوخز وجوب قطع الذراع يجوز الحكم عليه بتعويض الضرر الذي نشأ عن هذا القطع المسبب عن عمليته اذا ثبت ان الاصابة نتيجة اهماله وخصوصاً تركه المريض ورفضه معالجته عند ما طلب منه ذلك

وحكمت محكمة كولمار في ١٠ يوليو سنة ١٨٥٠ بانه وان يكن من القواعد العمومية ان رجل الصناعة يمكنه ان يصف أو يعمل ما هو في دائرة صناعته دون أن يسأل عن نتائج وصفاته أو عملياته الا من الجهل والاهمال في صناعة الطب مايبلغ درجة من الجسامة تستدعي المؤاخذة والملام ولذلك فللمحكمة ان تقدر حسب فكرها مسؤولية الطبيب الذي يثبت عليه ارتكاب خطأ جسيم أو عدم التفات أو سوء تدبير في معالجة مريض ما — وفي القانون الاوستري نص صريح يقضي بمسؤولية رجل الصناعة الذي يعطي نصيحة مضرة بالمستشير بطريق عدم الالتفات والتروي

ولكن مبادئ المسؤولية لا يمكن تطبيقها عند ما يكون الموضوع مرتبطاً بمسألة علم واختبار كالحكم مثلاً في تفضيل طريقة على اخرى في عمل عملية جراحية الآ في حالة ثبوت وقوع خطأ جسيم أو اهمال او عدم تدبير او جهل مبادئ الصناعة الواجب على كل صاحب فن ان يعرفها (حكم كانّ في ٥ يونيو سنة ١٨٤٤)

ومن قضايا مسؤولية الاطباء التي رواها العلامة دالوز في موسوعاته (جزء ٣٩ صفحة ٣١٨ نمرة ١٣٠) القضية الآتية . شمم احد الاطباء مريضاً كمية من الكلورفورم قبل ان يعمل له عملية جراحية بسيطة جدًّا ولكنها تقتضي سكون العليل وعدم تحركه مطلقاً ولم يكد المريض يستنشق نشقات قليلة حتى مات بغتة كانه إصيب بصاعقة . فاقيمت على الطبيب الدعوى العمومية وحكمت عليه محكمة جنح السين (في باريس) رغماً عن شهادة فريق من أمهر الاطباء بان استعمال الكلورفورم حدث مصحوباً بجميع الاحتراسات المطلوبة في مثل هذه الحالة وان الصناعة عاجزة عن معرفة هذا الخطر قبل وقوعه وان يكن وقوعه جائزاً بعض الاحيان بنسبة مرة في الالفين حسب تقدير الطبيب نيلاتون — ولكن الطبيب استأنف ومحكمة الاستئناف برأته من التهمة في ٣٠ يونيو سنة ١٨٥٣ وقد قال موسيو ڤيليو احد شهود القضية ما يأتي :

« ان نتيجة هذه القضية تهم المجتمع اكثر مما تهم جماعة الاطباء . لان الاطباء ليسوا في حاجة الى الكلورفورم بل المرضى هم الذين يحتاجونه و يطلبون استعماله ولذا في اساس هذه القضية مسألة تهم الانسانية — ومن الجلي ان الطبيب اذا وجد عند ما يحتاج الى استعمال الكلورفورم ان هناك خطراً

يجوز وقوعه ولا يمكنه اجتنابه وان هذا الخطر ربما أدى الى صدور حكم ضده فلا شك انه يرفض استعمال اية واسطة مخدرة و يعمل عمليته بدونها مهما قاسى العليل من الآلام والاوجاع. ولست اقصد هنا القول بان من حقوق الطبيب ان يعمل كل التجارب في عليله . ولكن اذا كان لابد من مسؤوليته رغماً عن كلما يتخذه من الاحتياطات والاحترازات التي تقضي بها الفطنة فاني اقرر هنا اني انا ذاتي لن اجسر على استعمال الكاوروفورم في المستقبل »

(في استعمال الكلوروفورم وفي الجمعية الطبية العلمية الفرنساوية) تلا موسيو « ديڤرجي » في الجمعية الطبية العلمية الفرنساوية مذكرة عن التخدير باستعمال الاثير او الكلوروفورم من حيث المسؤولية الطبية ومن رأي جنابه ان الاطباء ليسوا معفين من المسؤولية إعفاء تاماً في ممارسة صناعتهم . وان وفاة العليل بسبب الكلوروفورم تجلب مسؤولية الطبيب الذي يعمل العملية ولذلك يجب على الاطباء ان يستعملوا لاعطاء الكلوروفورم آلات تصرفه بمقادير معينة وتبين بالدقة المقدار الذي تنشقه العليل — فاذا استعملوا هذه الآلة كانت واسطة فعالة في يدهم لاثبات كونهم لم يعطوا العليل الا المقدار الواجب وان لا خطأ في جانبهم

ولكن اعضاء الجمعية المذكورة ابوا استعمال الآلات التي اشار اليها الخطيب المذكور مستندين الى كونها ليس فيها من الضمانات اكثر مما في وسائل التنشيق العادية . واقامت الجمعية على المناظرة في هذه المسألة عدة جلسات في نهايتها عرض الخطيب على الجمعية أن تقرر ما يأتي : ان التخدير في حالة الفن الحاضرة يمكن عمله بآلة مخصوصة او بغير آلة و يترك ذلك لفطنة الطبيب أو الجراح وقد قبلت الجمعية ما عرضه الخطيب وقررته في جلسة ٢٨ يوليو سنة

١٨٥٧ بعد ان رفضت اقتراح عضو آخر معناه ان استعمال الآلات فيه خطر اكبر من عدم استعمالها .

(هل من الواجب على الطبيب تلبية كل دعوة لاستشارة) صدرت عدة احكام اثبتت ان الطبيب غير ملزم باعطاء رأي ووصف علاج لكل من يطلب ذلك منه وقد ذكرت هذه الاحكام في مؤلف لموسيو اورفيلا صفحة ٥٦ ولكن دالاوز يستثني من هذه القاعدة حالة ترك الطبيب مريضاً شرع في معالجته مع احتياج العليل الى العناية وتعرضه للخطر في حالة الترك . والحقيقة ان المروءة في هذه الحالة تقضي على الطبيب بان يداوم العلاج لحين زوال الخطر لا انه يتركه وشأنه . ويسرنا ان نقول ان اكثر اطبائنا يلبون دعوة كل مستشير وكثير منهم يعالج الفقراء مجاناً أو باجرة زهيدة

(مسؤولية الاطباء الجنائية) من المعلوم ان قانون العقوبات المصري الجديد نص في المادتين ٢٠٢ و٢٠٨ على معاقبة من كان سبباً في قتل او جرح نفس خطأ بغير قصد أو تعمد سواء كان ذلك ناشئاً عن رعونة أو عن عدم احتياط وتحرز او عن اهمال او تفريط او عن عدم انتباه وتوقٍ او عن عدم مراعاة واتباع اللوائح — وان عقاب القاتل خطأ إما الحبس مدة لا تزيد على سنتين او الغرامة التي لا تزيد عن ٥٠ جنيهاً — وعقاب الجارح الحبس مدة لا تجاوز الشهرين او الغرامة التي لا تجاوز عشرة جنيهات . فيتعين علينا هنا ان نبحث في هل يجب تطبيق هاتين المادتين على الطبيب ومن شاكله في حالة ارتكابه خطأ

يرى علماء القانون الفرنساوي المأخوذة عنه المادتان السابق ذكرهما ان الجواب على هذا السؤال يوجب التمييز بين حالتين حالة الخطأ الثقيل والاهمال

وجهل مبادئ الصناعة الواجب على كل ذي فن العلم بها . وهنا توجد المسؤولية الجنائية ايضاً كما توجد المسؤولية المدنية . وحالة الخطأ الخفيف المرتبط بالمسائل العلمية كتفضيل طريقة علاج على طريقة اخرى او قلة الاختبار — او عمل عملية لم تكن لازمة لزوماً كلياً — او عدم اجراء العملية بمهارة كبيرة

وقد طبقت محاكم فرنسا هذه المبادئ في الاحوال الآتية فقررت

(١) ان عامل الصحة الذي عندما يفصد احد المرضى يصيب الشريان الذراعي يستحق العقاب المنصوص عنه في المادة ٣٢٠ عقوبات فرنساوي اذا حدث غنغرينة في الذراع استوجبت قطعه ليس فقط بسبب عدم مهارته في اتمام العملية بل ايضاً لعدم استعماله الوسائل التي يقضي بها الفن (حكم محكمة أنجه في اول ابريل ١٨٣٣)

وقد اعترض على هذا الحكم موسيو اورفيلا في الصفحة ٥٢ من كتابه المسمى ب « الطب الشرعي » بقوله ان الطبيب لا يجب ان يسأل لوخزه الشريان ومن جهة اخرى لا يجب ان يعاقب لانه لم يستعمل وسائل العلاج اللازمة لمداركة الاصابة بل ما دام قد ثبت انه لم يترك المريض وشأنه بل أقام على معالجته بالمواظبة وان يكن بطرق لم تقده فمن الواجب تبرئته تبعاً للمبادئ الحكيمة التي قررها جناب النائب العمومي « دوبين »

(٢) وأن من الواجب ان يعاقب كقاتل بغير قصد الطبيب الذي وصف لمريض دواء للشرب فيه ٤ جرامات من سيانور البوتاس فمات العليل بعد شربه اول ملعقة من هذا الدواء المشوم

(٣) وان المادة ٢٩ من قانون ١٩ فانتوز سنة ١١ القاضية بسؤال عامل الصحة عن نتائج عملية جراحية كبرى عملها بغير مساعدة دكتور في الطب وان

لم يرتكب فيها خطأً أو اهمالاً لا يجب ان تعتبر الحالة الوحيدة لمسؤولية الاطباء ولا هي تمنع من تطبيق المادتين ٣١٩ و ٣٢٠ من قانون العقوبات الفرنساوي الخاصتين بالقتل والجرح خطأ على الاطباء الذين ارتكبوا اهمالاً أو عدم توق في ممارسة وظيفتهم (حكم بيزانسون في ١٨ دسمبر ١٨٤٤)

(٤) وان من الواجب على المحاكم ان لا تطبق العقوبات المنصوص عنها في المادتين السابقتين الا متى ظهر صراحة لكل رجل سليم العقل ان الطبيب ارتكب خطأً ثقيلاً أو عدم فطنة محسوس او اهمال وعدم توقٍ وان ليس من شأن المحاكم ان تفصل فيما هو الافضل من المذاهب المختلفة وطرق العلاج المتباينة

ويرى ايضاً العلاّمتان شوفو وهيلي في الجزء الرابع صفحة ٩٢ من شرحهما لقانون العقوبات الفرنساوي ان المادتين ٣١٩ و ٣٢٠ تنطبقان على الطبيب الذي يقتل شخصاً او يجرحه خطأً — واما المؤلفان بريان وشوديه فانهما ينكران هذه المسؤولية (راجع كتابهما في « الطب الشرعي » صفحة ٥٠)

وقد قررت محكمة النقض والابرام الفرنساوية المبدأ الآتي في حكم اصدرته في ٢١ يوليو سنة ١٨٦٢ : كل انسان مهما كانت صناعته عرضة للمسؤولية التي تنشأ من اهماله وعدم توقيه — وهذه المسؤولية تتناول على الخصوص الخطأ المضر الذي يقع من الاطباء في ممارسة صناعتهم عندما تسند هذه المسؤولية الى قواعد الادراك والفطنة الخاضعة لها كل صناعة ولا يحتاج الأمر الى بحث في نظريات الطب وطرائقه الفنية

وحكمت محكمة جراي في ٢٩ يوليو سنة ١٨٧٣ — ان الطبيب لا يسأل لمجرد عدم نجاحه في عملياته أو لكونه انغش بل يسأل اذا ارتكب خطأً ثقيلاً

أو اهمل اهمالاً اثماً أو اظهر عدم مبالاة بيّن — أو جرب تجارب خطرة ولم يتبع مبادئ المعالجة المعقولة .

وحكمت محكمة متز في ٢١ مايو سنة ١٨٦٧ بأن من الضروري لمسؤولية الطبيب ان يكون هناك خطأ ثقيل تعلنه وقائع محسوسة ظاهرة تدل على نسيان القواعد العامة التي لا يجادل فيها كل ذي عقل سليم و بصيرة . ولذلك لا يمكن التقرير بمسؤولية طبيب لمجرد كونه لم يظهر حذقاً في تشخيص المرض وبناء على ذلك عرض المريض لاخطار لم يكن ليعرضه لها الطبيب الاكثر خبرة . ولايسأل ايضاً عن خسارة عضو مكسور الطبيب الذي عمل عملية لهذا العضو اذا اتضح انه استعمل لاصلاحه الآلة المعتاد استعمالها ولاحظ عمل هذه الآلة بما تقتضيه الذمة ثم وضعها في مكانها ونزعها بعد أجل غير مخالف للمعالجة الصحيحة وان كان من الممكن له لوكان اكثر خبرة ان يحتاط للطوارئ التي سببت قطع العضو . ولا يهم كون الطبيب لم يقبل ماعرض عليه من مساعدة احد زملائه لان للطبيب الحرية التامة في الانفراد بالمعالجة ما دام لا يرى في حالة المرض شيئاً استثنائياً — ولا يهم ايضاً كونه انقطع عن الزيارة عند مجيئ طبيب آخر اذا حدث غيابه في وقت لايمكن ان ينتج منه ضرر للمريض الذي عملت له العملية (متز في ٢١ مايو سنة ١٨٦٧)

وقد طبقت محكمة ديجون في ١٤ مايو سنة ١٨٦٨ مبدأ مسؤولية الطبيب حيث قضت بتعويض ضد طبيب دعي لمعالجة رضيع شاهد عليه علامات اصابة زهرية ولم ينذر المرضع بحالة الطفل فنشأ عن ذلك اصابة المرضع بالزهري بطريق العدوى .

« تطبيقات المحاكم الاهلية فيما يخص مسؤولية الطبيب »

قررت محكمة مصر الابتدائية الاهلية برئاسة جناب بطرس بك يوسف في ٨ دسمبر سنة ١٨٨٨ المبدأ الآتي :

وفاة مريض ما بسبب العملية التي عملها فيه احد الاطباء لايكفي لاعتبار الطبيب مسؤولاً عن نتيجة تلك العملية لان من المبادئ القانونية أن الطبيب لا يسأل في مثل هذه الحالة الا اذا ثبت اولاً ان تلك العملية لم تعمل طبقاً للقواعد الطبية — ثانياً ان الطبيب اهمل في احتياط من الاحتياطات التي تستدعيها حالة المريض وتوجبها اصول الفن عقب العملية

وخلاصة هذه القضية ان المرحوم سالم باشا سالم الطبيب عمل عملية بواسير للمرحوم امين خلاط عقبها موت المريض بنزيف فاقام اقاربه دعوى على الطبيب طالبين فيها الحكم لهم باربعة آلاف جنيه بصفة تعويض ضد الطبيب المذكور بدعوى انه اهمل في الاحتياطات اللازمة لمنع النزيف — والمحكمة عينت ثلاثة خبراء للبحث في هل وقع اهمال ام لا وقررت المبدأ السابق بيانه

وحكمت محكمة عابدين الاهلية في ٨ دسمبر سنة ١٩٠٢ وكان قاضيها حضرة حسين افندي درويش بالزام الدكتور ف . ازاريان بدفع ٢٠٨٠ قرشاً تعويضاً الى الخواجا صموئيل فنتورا والست روچينه زوجته لانه عمل لها عملية حقن بالابرة تحت الجلد دون أن يحمي الابرة على السبيرتو ليعقمها و بلا غسل محل العملية غسلاً جيداً بالماء والصابون والسبيرتو والسليماني فنشأ عن هذا الاهمال تولد خراج كبير فتحه للمريضة الدكتور فورونوف

وقد أيدت محكمة مصر الابتدائية الاهلية هذا الحكم برئاسة جناب احمد بك فتحي زغلول رئيس المحكمة و بحضور حضرتي واصف افندي سميكه

واحمد افندي قمحة القاضيين .

ونظرت محكمة استئناف مصر الاهليه برئاسة جناب يحي ابراهيم بك وعضوية حضرات مسيو دوهلس ومستر اولستن قضاة قضية أُتهم فيها الدكتور نقولا يوسف حوارة بانه عمل عملية جراحية لمريض كانت السبب في وفاته — واصدرت حكماً في ٦ مارس سنة ١٩٠٤ قضى ببراءته وارتكنت على ان التشريح وشهادة الاطباء لم يثبت منها ان العملية الجراحية هي السبب الوحيد في الوفاة بل ان تجمع الصديد في الجرح وتسمم الدم بسبب ذلك التجمع هو السبب في وفاة المريض .

وقررت ايضاً بان المريض كان يعالجه المتهم في محل عيادة الراهبات الذي يشتغل هو فيه بصفة مساعد متطوع وبدون اجرة ولا يمكنه في هـذه الحالة ان يباشر علاج المرضى في منازلهم ولم يثبت ان المجني عليه اخذ لمحل العيادة ولم يعالج العلاج اللازم

« مسؤولية القابلات »

تطبيقات المحاكم المختلطة

قررت محكمة استئناف اسكندرية المختلطة في حكم اصدرته في ٣٠ دسمبر سنة ١٩٠٠ في قضية النيابة العمومية ضد پولين ريجا (راجع نشرة التشريع والقضاء المختلطين جزء ١٢ صفحة ٣٥٠) المبادئ الآتية :

١ — ان استعمال احدى الدايات الكلوروفورم والملقط Porcefs في التوليد يعد مخالفة واحدة للمادة الخامسة من لائحة ١٣ يونيو سنة ١٨٩١ الخاصة بممارسة صناعة الطب التي لا تسمح للدايات الا بالتوليد البسيط ومن ذلك يستنتج أن في حالة حدوث صعوبة في الولادة تستوجب استعمال الملقط

أو لطرق خصوصية يجب على الدايات استدعاء طبيب لهذا الغرض

٢ — وان المادة ١٤٥ من قانون تحقيق الجنايات المختلط التي اوجبت على قاضي المخالفات ان يحكم بعدم اختصاصه عندما تقدم امامه تهمة جناية اوجنحة لا تنطبق الاّ على الحالة التي تكون فيها الواقعة جناية او جنحة بذاتها ولذلك لا محل لتطبيقها على الحالة التي تكون فيها الواقعة موصوفة قانوناً بانها مخالفة ولكنها تعد مع ذلك ظرفاً من ظروف جنحة كالقتل خطأً المسبب عن عدم اتباع اللوائح

٣ — ان الشارع بايقاعه عقوبات المخالفات على من يمارس صناعة التوليد خلافاً للقانون سمح للقاضي ان يوقع بكل شدة تلك العقوبات التي هي الحبس من ٢٤ ساعة الى اسبوع والغرامة من ١٠٠ قرش فما دون (مادة ٤ من قانون العقوبات المختلط)

الفصل السابع

(في مسؤولية السماسرة)

(كتب يرجع عليها — موسوعات داللوز جزء ٣٩ صفحة ٣٩٩ نمرة ٤٨٨ وما بعدها — وملحق داللوز جزء ١٥ صفحة ٥٩٠ من نمرة ٦٦٤ الى ٦٧٢)

يوجد في فرنسا جماعة من السماسرة يسمون وكلاء المبادلة Agents de change ووظيفتهم تعد من قبيل الوظائف العمومية فاذا تطفل غيرهم عليها الزم بتعويض الضرر الذي ينالهم من ذلك

وبما انهم مكلفون ببيع وشراء الاسهم والسندات المملوكه لحاملها فاذا ارتكب احدهم خفة وطيشاً في هذا الامر سئل عن تعويض الضرر — مثال ذلك اسهم لحاملها سرقت وجاء بها بعضهم ليبيعها في البورسة على يد احد وكلاء

المبادلة فاخذها هذا وباعها دون التثبت من مصدرها ومن شخصية الذي سلمه اياها — يسأل الوكيل عن الضرر الذي نال مالك الاسهم المسروقة خصوصاً اذا لم يكن بحث قبل ذلك في الاعلانات المعلقة في البورسة وفي مركز نقابة وكلاء المبادلة الدالة على فقدان هذه الاسهم (حكم محكمة استئناف باريس في ٢٣ فبراير سنة ١٨٤٦ قضية فانديمارك)

ومما يؤسف عليه ان بورسة الاسكندرية لا نظام فيها شبيه بهذا النظام فاذا سرقت اسهم او سندات لحاملها امكن السارق ان يبيعها لاحد السماسرة خارج البورسة او داخلها دون ان ينال السمسار مسؤولية لعدم وجود ترتيب أو قانون يقضي بتعليق اعلانات عما يفقد او يُسرق من تلك الاسهم والسندات وبالزام السماسرة بالبحث في هذه الاعلانات قبل البيع والشراء

ومن المقرر ان المبادئ التي تنطبق على وكلاء المبادلة تنطبق ايضاً على السماسرة والفرق بين الفريقين ان السماسرة لا يسألون عن نتيجة التعهد الذي تعهدوا به بحسن نية بالنيابة عن شخص آخر لانهم عند ما تعهدوا تعهدوا كوكلاء. اما وكلاء المبادلة فانهم يسألون لكونهم تعهدوا باسمهم الخاص لا باسماء المتعاملين معهم

وقد نص القانون التجاري الاهلي على واجبات السماسرة وحقوقهم في المواد ٦٦ الى ٧٥ وظاهر فيها ان السمسرة حرفة مباحة (مادة ٦٦) وان حقوق السماسرة وواجباتهم واجرتهم تابعة للعرف التجاري والقواعد المقررة للتوكيل (مادة ٦٦) وان من واجباتهم كتابة كل عمل في محافظهم وفي دفاترهم اليومية عقب اتمامه ذاكرين اسم البائع واسم المشتري وتاريخ العمل ووقت تسليم البضاعة ومقدارها وجنسها وثمنها وجميع شروط العمل (مادة ٦٨) وان

دفاتر السمسار تكون من طرق اثبات الاتفاق وتفاصيله في حالة عدم جحود المتعاقدين وقوع الاتفاق (مادة ٦٩) وان من الواجب على السمسار إعطاء من يطلب ذلك من المتعاقدين كشفاً من دفاتره ببيان ما يختص بالعمل الذي عمله السمسار له كما يجب عليه ان يقدم دفاتره للمحكمة ويعطي الايضاحات المطلوبة فاذا امتنع من ذلك لزمه تعويض الضرر الذي ينشأ من امتناعه (مواد ٧٠ و٧١ و٧٢)وان من واجبات السمسار ايضاً ان يحفظ عينة البضاعة التي بيعت على يده (مادة ٧٣) وانه مسؤول عن صحة توقيع البائع الموضوعة على ورقة من الاوراق المتداول بيعها متى بيعت على يده (مادة ٢٧٤) وانه يسأل عن الوفاء بالعمل ويعتبر وكيلاً بالعمولة اذا لم يقرر اسم البائع أو اسم المشتري حال وقوع البيع أو الشراء (مادة ٧٥)

الفصل الثامن

(مسؤولية ـ معطي الاعلامات الفاسدة المفيدة او المضرة ـ والبنكيرية والتجار ـ ومديري شركات المساهمة ـ والمزاحمة غير القانونية

كتب يرجع اليها — ملحق داللوز جزء ١٥ صفحة ٤٨٨ نمرة ١٢١ الى ١٣٣ وصفحة ٥٩١ نمرة ٦٧٣ الى ٦٧٥ . وقانون التجارة الاهلي مواد ٢٦ الى ٣٠و٥٧ و٥٨ . ومختصر ليون كان ورينو على القانون التجاري الفرنساوي نمرة ٢٦١ الى نمرة ٢٦٨ — وتطبيقات المحاكم المختلطة للعشر سنين المنتهية في سنة ١٨٩٨ نمر٣٦١٢ وما بعدها — وبندكت فرانسيز جزء ٢٠ تحت مزاحمة غير قانونية نقطة ٨ وما بعدها الخ .

(اعطاء اعلامات جيدة غير صحيحة)

من الامور التي تستوجب مسؤولية التجار واصحاب البنوك اعطاء

معلومات جيدة عن مستخدم خائن أو عن مدين معسر لما يقع بسبب ذلك من الضرر وهذه المسؤولية مبنية على المبدأ المشهور وهو ان كل من اضرَّ بالغير بفعله أو بتقصيره مسؤول عن تعويض ذلك الضرر . وقد حكمت محكمة استئناف باريس في ٦ اغسطس سنة ١٨٨٩ — ان التاجر الذي يعطي تاجراً آخر بناءً على طلبه معلومات يعرف انها غير صحيحة يرتكب شبه جريمة ويسأل عن الضرر الذي نال المستعلم من عمليات تجارية عملها اعتماداً على هذا الاستعلام . وحكمت محكمة استئناف باريس في ٢٦ يوليو سنة ١٨٦٩ بان الشخص الذي يوصي بمستخدم ويعطي عن استقامته اعلامات غير صحيحة يمكن ان يسأل عن السرقات التي ارتكبها هذا المستخدم اضراراً بسيده الذي سلمه وظيفة تحتاج الى الثقة وذلك اذا كان معطي الاعلامات عالماً بفسادها عند ما اعطاها .

بل يسأل ايضاً معطي الاعلامات الجيدة عن مستخدم ما اذا ظهر لهُ بعد ذلك ان ذلك المستخدم عمل اعمالاً تدل على عدم استقامته ولم يخبر المستعلم لكي يتخذ احتياطاته ضد المستخدم المذكور (حكم استئناف بوردو ١٩ يوليو سنة ١٨٦٩)

ومما يستوجب المسؤولية ايضاً نشر اوراق مالية كسندات معمولة بطريق الغش أو استعمال اية طريقة اخرى لخدع الناس واستجلاب ثقتهم في غير محلها واظهار نجاح غير حقيقي (نقض وابرام فرنسا في ٢٤ يناير سنة ١٨٧٠)

ولكن مجرد تقديم رجل لاحد البنكيرية والتوصية به لاجل خصم سند من السندات دون اعطاء اية ضمانة ودون تاكيد اية واقعة من شأنها ان تغش البنكير ليس من شأنه ان يجعل المقدّم مسؤولاً للبنكير عن السند الذي خصمه

ان اتضح فيما بعد ان التوقيع الذي عليه مزوّر (حكم استئناف اكس في ١٧ فبراير سنة ١٨٨١)

واما اذا كان المخبر حسن النيّة فلا حرج عليه الاّ اذا كان ارتكب خفة وطياشة في اعطاء المعلومات أي اذا كان خطأه جسيماً ويجب تطبيق هذه القاعدة بنوع اخص عندما يكون معطي المعلومات لامصلحة شخصية لهُ في اعطائها — وبناء على هذا المبدأ يجب التدقيق في محاسبة الذين يعطون مثل هذه الاعلامات بصفتهم وكلاء بأجرة وعلى الاخص الوكالات التجارية التي اختصت بمثل هذه الامور

ويحسن بنا هنا ان ننقل حكماً صدر من محكمة استئناف باريس في ٧ يونيو سنة ١٨٧٢ قرر مبدأ مهماً لاغنى عن الاطلاع عليه لحضرات زملائنا اصحاب الصحف المصرية فان كثيرين منهم عمدوا الى طريقة للاعلان عن بعض الشركات بتأكيد وقائع لم يحققوها بل بلغت اليهم من تلك الشركات او مروّجي اسهمها دون ان يذكروا مصدرها فيتوهم القارئ ان الخبر آتٍ من صاحب الجريدة الذيّ لامصلحة له في الشركة لا من مروجي اعمال الشركة فينخدع ويشتري شيئاً من تلك الاسهم ثم لا يلبث ان يرى اثمانها في هبوط فيخسر خسارة طائلة كما حصل في اسهم ترامواي اسكندرية واسهم شركة الملح والصودا واسهم شركة الغزل وغيرها — فاذا تنبه مشترو الاسهم لهذه الامور امكنهم مقاضاة اصحاب الجرائد امام المحاكم ومطالبتهم بتعويض طبقاً لهذا المبدأ الذي قررته محكمة استئناف باريس في التاريخ المقدم ذكره وهو :

(١) ان اصدار سندات شركة مالية في مكاتب جريدة ما لا يكفي لكي يجعل صاحب تلك الجريدة ومحررها مسؤولاً امام المكتتبين بتلك الاسهم

اذا لم يستعن صاحب الجريدة بتأكيدات كاذبة وتدبيرات احتيالية لنجاح الاكتتاب — وان ليس من الممكن ان يعد مرتكباً تدبيراً احتيالياً لمجرد كونه نقل اخباراً فاسدة ومغلوطة ما دام قد بيّن مصدر هذه الاخبار و وضع القرآء في مركز يمكنهم من تحقق صدق الاخبار او كذبها بانفسهم

٢ ان الجريدة المالية التي حسنت لقرائها شراء بعض اوراق مما يباع في البورسة لا تعد مسؤولة امام مشتري هذه الاوراق الا اذا اثبت هذا ان مقالات تلك الجريدة كانت السبب الباعث له على الشراء وانه انغش اما برواية اخبار كاذبة أو بنشر اوراق مغيرة و بالاختصار بتدبيرات من شأنها ان تخدع قبوله — ولا تكون هناك مسؤولية اذا اقتصر المدعي على مجرد القول بان نصائح الجريدة كانت سبباً لشرائه واذا لم يكن في الجريدة من شيء سوى ابداء امال تختلف في درجة التأكيد وافكار تحتمل المناقشة والبحث ويجوز للقارىء قبولها أو رفضها حسب تقديره وعلى الخصوص اذا كان المشتري يشتغل منذ مدة في البورسة وله مقدار من الخبرة المالية لان ليس من الممكن في مثل هذه الحالة القول بانه لم يعتمد في الشراء الا على ما جاء في الجريدة التي هو من مشتركيها

(حكم استئناف باريس في ١٧ نوفبر سنة ١٨٩٢ قضية ديبوري)

« اعطاء اخبار رديئة غير صحيحة »

اذا اعطى شخص عن آخر اخباراً رديئة غير صحيحة جاز للمعطاة الاخبار عنه ان يطالب معطيها بتعويض الا اذا كان حسن النية واعطى المعلومات سرًّا و بلا مقابل و بناء على طلب المستعلم — واحرى بان يكون الحال كذلك عندما تعطى المعلومات للقيام بواجب كاجابة طلب احد القضاة . وقد حكم بعدم مسؤولية

شيخ البلد الذي اعطى بحسن نية اخباراً رديئة مغلوطة عن شخص ما بناءً على طلب قدم اليه بصفته المذكورة مبيناً انه اخبر بناء على الشهرة والرأي العام

(حكم استئناف اورليان في ٥ اغسطس سنة ١٨٩٢ في قضية جيّو)

واكثر الاحوال التي يتمسكون فيها بهذه المسؤولية انما هي ضد شركات الاستعلام ويجب ان تطبق على القضايا التي تقام ضدها من المستعلم عنهم مبادئ الخطأ الناشئ عن جريمة لا مبادئ الوكالة وذلك لعدم وجود اية علاقة تعاقد بين المخبر وبين المستعلم عنه . واذا نظرنا الى المسألة من وجهها المدني لوجدنا ان شركة الاستعلام مسؤولة ليس فقط في حالة تعمدها الاضرار بالمستعلم عنه بل في حالة عدم الاحتياط والطيش ايضاً

(حكم استئناف باريس في ١٠ مارس سنة ١٨٦٤)

وتكون الشركة مسؤولة ايضاً ليس فقط عند ما تعطي الاعلام في قوائم أو منشورات دورية ترسلها الى مشتركيها بل عند ما تعطيه في ورقة سرية تسلم الى المشترك بناءً على طلبه

(حكم استئناف روان في ١٨ يوليو سنة ١٨٨١)

وذلك لان اشتراط كتمان السرّ لا يمنع وقوع الضرر واذا امكن وجود فائدة منها في علاقات الشركة بموكلها لم يمكن التمسك بها ضد المستعلم عنه المدعي وقوع ضرر عليه لانه اجنبي عن هذه العلاقات . وغاية ما يؤدي اليه هذا الاشتراط تخفيف تلك المسؤولية

(حكم محكمة السين الابتدائية في ١٨ ابريل سنة ١٨٨٣)

وحكمت محكمة السين الابتدائية في ١٦ يناير سنة ١٨٩٢ بان لا محل للحكم بتعويض ضد شركة الاستعلام اذا كان المستعلم عنه لم يتمكن من اكتشاف

الامر الا بوسائل محرمة قانوناً (وذلك لان هذه المحكمة ليست على رأي القائلين بان الغاية تبرر الواسطة بل تريد ان لا يستعمل لادراك الغرض الشريف سوى الوسائل الشريفة ونعم هذا التطبيق)

والمشترك الذي يعطى له استعلام سرًّا فيبوح به يجوز للشركة ان تطالبه بتعويض الضرر الذي يصيبها من هذا الاعلان .

« مسؤولية البنكيرية »

ليس غرضنا من هذه الكلمة جماعة من المرابين المحتالين الخداعين الذين انتحلوا اسم بنكير ليخفوا تحته الغش والخداع الذين هما عدتهم لسلب اموال البسطاء من الاهالي وهم ٩٥ في المائة من الامة بل البنكيرية الحقيقيين كاصحاب الكريدي ليونيه والانجلو اجيشان والبنك اف اجبت وما شاكلهم من الصيارفة المعتبرين المحترمين

ومن مواضع مسؤولية البنكير او الصراف اصداره اسهماً اذا ارتكب احتيالاً من شأنه ان يخدع الناس ويسلب ثقتهم ويعد مرتكباً جريمة او شبهها اذا غش المكتتبين بالاسهم والسندات بتأييد اشياء كاذبة كقوله مثلاً انه قبض الربع الاول من الاسهم المكتتب بها . (نقض وابرام فرنسا في ١٦ مايو سنة ١٨٩٢) أو اذا اشترك مباشرة في تحرير منشور كاذب وغير صحيح . (نقض وابرام فرنسا ١٨ مارس سنة ١٨٩١)

ولا يسأل اصحاب البنوك عن شراء اسهم أو سندات لحاملها من غير صاحبها اذا لم تحدث امامهم ظروف توجب الريبة في البائع — كما لا يسألون عن خصم قيمة سند مسروق اذا تحققوا من صحة توقيع المحول .

مسؤولية مديري الشركات والشركاء — هذه المسؤولية مستفاد بعضها من نص القانون المدني العام الخاص بالمسؤولية وبعضها من نصوص القانون التجاري

(في شركات التوصية) قسم الشارع الشركاء الى قسمين قسم يسمى شركاء موصى عليهم Commandité ويكونون متضامنين اعني مسؤولين عن خسائر الشركة فوق ما اودعوه فيها من رؤوس الاموال فاذا لم تكف جاز للدائنين بيع اموالهم الخصوصية الخارجة عن الشركة وقسم آخر يسمى شركاء موصين Commanditaire وهؤلاء يعتبرون شركاء غير مسؤولين الا بقدر حصصهم التي اكتتبوا فيها لتأليف رأس مال الشركة ومن المحرم عليهم التداخل في الادارة حتى ولو اعطي لهم توكيل من الشركاء المسؤولين كما لا يباح لهم ايضاً ان يدرجوا اسماءهم في جملة الاسماء التي يؤلف منها عنوان الشركة فاذا تداخلوا في الادارة وقعوا في المسؤولية واصبحوا متضامنين مع بقيـة الشركاء اما في نتائج العمل الذي عملوه أو في جميع اعمال الشركة واما اذا اذنوا بأدخال اسماءهم في عنوان الشركة فيصبحون مسؤولين بالتضامن مع بقية الشركاء في جميع ديون الشركة وتعهداتها. (مواد ٢٦و٢٧و٢٨و٢٩و ٣٠ من القانون التجاري) ولذلك تحذر الشركاء الموصين من ارتكاب احد هذين الامرين خشية مما يجوز ان ينالهم من الضرر الجسيم.

واما شركات المساهمة فانها لا يمكن ان تؤسس في القطر المصري الا بأمر يصدر من الجناب الخديوي وبقية شروط تأسيسها مبينة في المادة ٤٠ وما بعدها من القانون التجاري الاهلي

وقد نصت المادة ٥١ على بطلان الشركة ان لم تستوف الاجراآت المقررة في المواد التي قبلها في مدة ١٥ يوماً من تاريخ التوقيع على عقد الشركة ونصت المادة ٥٢ على زوال ذلك البطلان اذا اعلن ملخص عقد الشركة قبل طلب الحكم بالبطلان

ونصت المادة ٥٧ من قانون التجارة الاهلي على مسؤولية مديري الشركة الذين يهملون اعلان عقد شركة المساهمة وقانونها الاساسي والأمر الصادر بتأليفها فقضت بالزامهم بديونها وبالتعويض متضامنين وهي مسؤولية هائلة

كذلك نصت المادة ٥٨ بذات المسؤولية في حالة اهمال المديرين الاعلان عن استمرار الشركة بعد الاجل المضروب لنهايتها وفي التغيير الذي يحدث فيها أو في الشركاء وفي جميع الشروط أو الاتفاقات الجديدة التي يكون للغير شأن فيها لان الشركة تعتبر ملغاة حينئذٍ بذات الصفة المذكورة في المادة ٥٧ المشار اليها آنفاً .

وقد فصل العلامة ليون كان هذا البطلان وتلك المسؤولية طبقاً لنصوص القانون الفرنساوي في كتابه المسمى بمختصر شرح قانون التجارة في نمرة ٢٦١ وما بعدها مبيناً في نمرة ٢٦٢ بطلان الشركة التي لا يتبع في تأليفها والاعلان عنها ما قرره القانون التجاري لذلك وفي نمرة ٢٦٣ نوع هذا البطلان المعدود مرتبطاً بالنظام العام

وفي نمرة ٢٦٥ نتائج البطلان وفي نمرة ٢٦٦ المسؤولية المالية الواقعة على مدير الشركة ومجلس المراقبة الاول والذين قدموا للشركة حصصاً غير نقدية أو اشترطوا لانفسهم مزايا خصوصية . وفي نمرة ٢٦٧ تقادم دعوى بطلان الشركة وفي نمرة ٢٦٨ المسؤولية الجنائية للذين يصدرون اسهماً لشركة الفت خلافاً للشرائط القانونية وهي غرامة من ٥٠٠ فرنك الى ١٠٠٠٠ فرنك ولغير ذلك ثم بين في نمرة ٢٧٣ مسؤولية اعضاء مجلس المراقبة في شركات التوصية ذات الاسهم والفرق بينها و بين مسؤولية اعضاء مجلس المراقبة في شركات المساهمة .

وحيث ان حجم هذا الكتاب يضيق عن الاسهاب في هذا الموضوع فمن شاء

من القراء الكرام زيادة في الايضاح فما عليه سوى مراجعة ذلك في النمر التي أشرنا اليها من الكتاب المذكور .

« في المزاحمة الغير قانونية – وفي حماية الملك الادبي والفني والصناعي »

قررت المحاكم المختلطة في حكم اصدرته في ٢٧ مارس سنة ١٨٨٩ (راجع نشرة التشريع والقضاء المختلطة جزء اول صفحة ٧٧) ان الملك الادبي والفني في مصر لم ينص على حمايتـه في معاهدة أو في قانون خاص ولذلك يجب ان تطبق عليه نصوص القانون العام . وبناءً على ذلك فان الضرر الذي ينشأ من الاعتداء على هذا الحق يعطي للمصاب به الحق في اقامة قضية لطلب تعويض ضد الشخص المعتدي .

ثم قررت ايضاً في حكم آخر اصدرته في ٨ مايو سنة ١٨٨٩ (تطبيقات العشر سنين من ١٨٨٩ الى ١٨٩٨ نمرة ٣٦٠٢) ان حق المؤلف في مؤلفه كحق المالك في ملـكه وان الملك الادبي في مصر لما كان غير محمي بقانون خاص فحمايته موكولة الى المادة ٣٤ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة (٣٦٠٣)

وأن نشر مؤلفات أدبية في جريدة دون مكافأة صاحب تلك المؤلفات حالة كونه حفظ حقه في امتلاكها طبقاً لقانون بلاده يسبب ضرراً لذلك المؤلف يوجب على مرتكبه التعويض (٣٦٠٤)

ولـكن طبع احد الافراد القوانين لا يمكن ان يتخذ اساساً لان تقيم الحـكومة الدعوى ضده لانها انما تنشر القوانين بصفتها سلطة عمومية لا بصفتها شخصاً ادبياً له ما لبقية الافراد من الحقوق وعليه ما عليها . (٣٦٠٥) أما نشر احد الافراد تلغرافات احدى الشركات التلغرافية قبـل ان تسقط في دائرة المملوكات العمومية اي قبل نشرها بين المشتركين فيها وعلى صفحات الجرائد

فيعد اعتداءً على حقوق هذه الشركات و يوجب الزام فاعله بتعويض (٣٦٠٦)

هذه هي المبادئ التي قررتها المحاكم المختلطة وجعلتها سياجاً لصون حقوق المؤلفين والكتاب وارباب الفنون ولا يسعنا سوى ان نبدي لها الشكر الوافر لانها بصياتها هذه الحقوق نشطتهم ودفعتهم الى الكد والعمل .

في الاكتشاف الجديد — وقد اصدرت ايضاً عدة احكام اخرى قررت فيها مبادئ مفيدة لصيانة حقوق الصناعة والتجارة فعرفت اولاً الاكتشاف الجديد بانه اختراع محصول جديد من محصولات الصناعة أو بعبارة أخرى عين معينة لها صفات تميزها عن غيرها مما يشابهها وذات قيمة في ذاتها .

و بدون هذه الشرائط لا يمكن هذا المحصول ان يجعل لصاحب الصناعة حقاً خاصاً به (حكم ١٦ يونيو سنة ١٨٩٧ نمرة ٣٦٠٨ من الكتاب المذكور)

« في التسمية الصناعية »

يحق للانسان ان يتمتع وحده كمالك لاي تسمية استبدادية أو خيالية ولكن هذه التسمية تسقط في ملك الناس عامة اذا تركها صاحبها فلم يستعملها أو سمح لغيره باستعمالها أو سكت على ذلك ولم يعارض فيه (نمرة ٣٦٠٧)

« في علامة المعمل »

قررت محكمة استئناف اسكندرية المختلطة ان ملكية علامات المعامل أو التجارة محمية استناداً الى مبادئ الحق الطبيعي . وان هذه الحماية ليست موقوفة على ايداع تلك العلامات في قلم كتاب العقود الرسمية أو في قلم كتاب محكمة التجارة (٣٦١٠) وان صاحب المعمل الذي يضع على مصنوعاته أو مركباته علامة لمعمل لكي يتمكن الناس من تمييزها عن المصنوعات أو المركبات الاخرى المشابهة لها يكتسب بذلك ملكية العلامة (نمرة ٣٦١١)

في المزاحمة الغير قانونية

بينا فيما تقدم ان القضاء المختلط انتزع من القانون الطبيعي اي قانون العدل والانصاف والعقل قواعد متينة وضعها لحماية المؤلف وذي الفن وصاحب الصناعة او التجارة وقد اصبحت هذه القواعد ثابتة ثبوت القانون الصريح وها نحن نبين الآن المبدأ المهم الذي قرره ايضاً ذلك القضاء لحماية الصانع او أو التاجر المجتهد المتقن من مزاحمة الذين يريدون ان يسلبوه الربح الذي استحقه بثقة الناس فيه واقبالهم عليه بسبب اجتهاده وسعيه وكده وتفننه في اساليب الصناعة أو التجارة . وبما ان المزاحمة من حاجيات التجارة فلا يمكن صاحب المعمل أو التاجر أن يمنع آخر من ذات صناعته ان يفتح محلاً قريباً منه بل ان كل تاجر أو صاحب معمل يمكنه ان يسعى في استجلاب المعاملين اليه وذلك بان يعرض عليهم بضاعة احسن من بضاعة غيره أو بثمن اقل وهذه هي المزاحمة المباحة الممدوحة التي من شأنها ان تسوق الكل الى التقدم والارتقاء وان تنفع المشتري بترخيص اثمان حاجياته وكمالياته . هذه المزاحمة مرتبطة بحرية التجارة بل هي روحها ولذلك فالقانون يبطل بطلاناً تاماً كل اتفاق بين جماعة من التجار على احتكار صنف من الاصناف ومنع غيرهم من بيعه وشرائه لكي يستبدوا ويبيعوه بثمن ازيد مما كان يباع به لولا وجود ذلك الاحتكار

ولكن يوجد امام هذه المزاحمة القانونية الشريفة مزاحمة اخرى غير

قانونية سافلة وهذه هي المزاحمة التي يكرهها الانصاف ويمقتها العدل وتطاردها المحاكم لانها وليتها .

تعريف المزاحمة الغير قانونية هي تدبيرات وأعمال يقصد بها صاحبها ان يستجلب لنفسه معاملي محل آخر (بندكت فرانسيز جزء ٢٠ تحت مزاحمة غير قانونية نقطة ٨)

وقد عرفها ايضاً روبين دوكودير في الصفحة ٣٤٢ من قاموسه الذي وضعه في شرح القانون التجاري فقال انها تتكون من احتيالات محرمه يستعملها احد اصحاب المعامل أو التجارات ليبعد معاملي محل تجاري عن ذلك المحل ويستجلبهم الى محله اما بزعمه كذباً ان محصولاته أو مصنوعاته صادرة من المحل الفلاني واما بسعيه في الخلط بين محلين متناظرين

وكنا نود لو سمح لنا حجم هذا الكتاب الصغير الالمام بأطراف هذا الموضوع الواسع الميدان الفسيح الجوانب ولكننا مضطرون لضيق المقام الى الاكتفاء بالاشارة الى اهمّ اقسام المزاحمة دالين القارئ الذي يريد زيادة التنور الى الكتب والفصول التي يجد فيها الشرح الوافي

فالمزاحمة الغير القانونية تظهر باشكال عديدة لا تحصى . والغش والاحتيال اللذان تتركب منهما يتنوعان بتنوع قوة اختراع مرتكبهما ولكن الباحث المدقق لا يعسر عليه ترتيب كل هذه الألاعيب والحيل في اقسام طبقاً لاشكالها واغراضها . والمحاكم صاحبة الكلمة في تقديرها وهي المفوض اليها رفع شأن الصدق والوفا وجعلهما سائدين في المعاملات التجارية والضرب على ايدي الطماعين الذين يغشون الناس بتصريحات كاذبة أو بتدبيرات احتيالية . فاذا وقع لاحد التجار أو احد اصحاب المعامل ضرر بسبب هذه الاحتيالات أو

تلك الاكاذيب حق له اقامة دعوى ضد مسبب الضرر والحصول على تعويض

وسلطة المحاكم في هذه المسائل ممتدّة تكفي لتعويض الضرر ومنعه في المستقبل — ولكن من اركان المزاحمة الغير قانونية (١) سوء النية (٢) ووجود ضرر وسلطة محاكم الموضوع في تقرير وجود سوء النية أو عدمه مطلقة وأما شرط وقوع ضرر فلا غنى عنه لان دعوى طلب التعويض في المزاحمة الغير القانونية مبنيّة على المادة ١٥١ من القانون المدني التي هي منبع دعاوي التعويض وسلطة محاكم الموضوع في تقرير وجود الضرر او عدمه مطلقة كما هي في امر سوء النية وعدمه

ولكن المحاكم يمكنها مع تقريرها بعدم وجود ضرر في الحال ان تحكم ببعض اجراآت احتياطية لمنع وقوع الضرر في الاستقبال ومن هذا القبيل منع المدعى عليه من استعمال تسميات توقع الخلط بين مصنوعاته أو محصولات معمله وبين مصنوعات المدعي وها نحن نذكر الآن شيئاً صغيراً عن كل قسم من أقسام الافعال المكوّنة للمزاحمة الغير القانونية

(في الاسم التجاري)

(١) (بندكت فرانسيز جزء ٢٠ تحت مزاحمة غير قانونية صفحة ٣٦ نقطة ٤٠ وما بعدها)

من الامور المقررة عند محاكم فرنسا وشراحها ان لكل شخص حق استعمال اسمه في تجارته وان شابه اسماً آخر ولكن لا يحق له ان يستعمله اذا كان الغرض من هذا الاستعمال الخلط بينه وبين محل آخر اكتسب شهرة وعملاء بسبب حسن التفاته للاعمال وصدقه وتدقيقه واتقانه وقد صدرت عدة احكام بهذا المعنى ذكرت في نقطة ٢٠ من المزاحمة الغير القانونية على

الصفحة ٣٧ من الجزء العشرين من كتاب البندكت فرانسيز . واذا كان الرجل الذي يريد الخلط بين اسمه واسم محل تجاري ناجح لم يشتغل في التجارة من قبل فللمحاكم ان تمنعه من استعمال اسمه في التجارة واما اذا سبق له الاتجار فللمحاكم ان تشترط عليه ان يضيف الى الاسم اشياء من شأنها ان تمنع الخلط بين الاسمين وهذا رأي موسيو بوييه Pouillet كما هو مذكور في نمرة ٥٧ صفحة ٣٧ من الجزء ٢٠ من البندكت فرانسيز وقد حكمت محكمة النقض والابرام بان للمحاكم الحق في منع شخص اشترى اسم آخر غير مشتغل بالتجارة لكي يزاحم محلاً تجارياً يشتغل تحت اسم مشابه للاسم المشترى وان هذا المنع لا يعد اعتداء على حق امتلاك الانسان اسمه بل هو حجر عادل على من يريد ان يبيع اسمه للغير ليمكنه من مزاحمة تاجر مزاحمة غير قانونية (حكم ٢٧ مارس سنة ١٨٧٧ — بندكت فرنسيز جزء ٢٠ صفحة ٣٧ نمرة ٥٨)

وقد صدر حكم آخر يمنع شركة من استعمال اسم احد الشركاء لانه لم يدخل الشركة الا ليمكنها من استعمال اسمه كي تزاحم شركة اخرى مشهورة مزاحمة غير قانونية . نقطة ٦٥ من ذات الكتاب.

وقررت المحاكم ايضاً ان علامة المعمل التي هي عبارة عن استعمال احد التجار او اصحاب المعامل اسماً علماً للدلالة على بضاعته تصبح ملكاً لمستعملها وان يكن اسمه مخالفاً لاسم العلامة ويجوز للمحاكم ان تمنع غيره ممن يسمون باسم العلامة من استعمال العلامة ذاتها لانها اصبحت مملوكة لمن استعملها اولاً فلا يجوز لغيره ان يكتسب من مشابهة اسمه لها لكي يحرم صاحبها من النجاح الذي استحقه بعمله (نقطة ٧١ من الكتاب عينه)

(٢) وصف المحصول او المصنوع

(نقطة ١٣٠ من الكتاب عينه وما بعدها)

يستعمل اصحاب المعامل والتجار في اكثر الاحايين « تسمية خصوصية » لوصف بعض مصنوعات معاملهم وهذه التسمية قد تكون في بعض الاحيان استبدادية أو تخيلية — وقد تكون دالة على الجنس ولازمة له . والتسمية الاولى هي التي ينتخبها صاحب المعمل أو يستنبطها ولكنها لا تدل على الشيء الموضوعة له ولا تنتزع من طبيعة هذا الشيء ولا من جنسه . ويمكن ان تتكون من كلمة استنبطت للحالة أو من تعبير معروف ولكن لا علاقة بينه وبين الشيء الذي يسمى به . مثال ذلك تسمية جوخ « جوخ الشمس . أو تسمية نوع من الصابون « صابون نور الشمس » أو تسمية دهان لصبغ الشعر بلفظة Melaïnocome وهلم جرًّا

واما « التسمية اللازمة » فهي التي ترتبط بطبيعة الشيء المدلول عليه والتي تعد على نوع ما الاسم الوحيد لذلك الشيء فلا يمكن استبدالها بتسمية أخرى دون التعرض الى اضلال الناس وعدم افهامهم الشيء المقصود . وبناءً على ذلك فلا يمكن مطلقاً ان تصبح هذه التسمية ملكاً لفرد من الافراد ولا ان تعطي حقاً لمن استعملها اولاً في مقاضاة من تلاه في استعمالها بحجة انه يزاحمه مزاحمة مخالفة للقانون لان من الاعتداء على حرية التجارة والصناعة ان يسمح لفرد من الافراد باحتكار كل نوع من انواع المحصولات أو المصنوعات بمجرد ادعائه امتلاك التسمية العادية لذلك الشيء او تسمية جديدة ولكنها لازمة . اما التسمية الاولى اي « التسمية التخيلية » فانها تصبح ملكاً لمستنبطها اذا اودعها قبل غيره في قلم الكتاب التجاري في المحكمة واذا لم يكن الشيء المسمى دخل في ملك العموم اي اصبح شائعاً وكذلك الامر في « علامة المصنوع » او المحصول فانها

تصبح ملكاً لصاحبها بشرط ايداعها في القلم التجاري (راجع نقط ١٣٠و ١٣١ و ١٣٢ من الكتاب عينه)

ومن اعتدى على هذه التسمية أو على تلك العلامة عرض نفسه للمسؤولية ووجب عليه تعويض الضرر الذي وقع بصاحبها

(٣) بيان مصدر المصنوعات

نقطة ٢٣١ وما بعدها من الكتاب عينه

لا يعد بيان مصدر المصنوعات أو البضايع تسمية قابلة لان تكون ملكاً خاصاً الا اذا كان مكان صدور المصنوعات ملكاً للتاجر الذي اتخذ هذه التسمية .

فاذا وضع تاجران على مصنوعاتهما اسم مصدر واحد و بين كل منهما اسمه ايضاً بطريقة لا يمكن بها الخلط فيما بين مصنوعات التاجرين امتنعت المزاحمة الغير القانونية ولم يجز لاحد التاجرين ان يقاضي التاجر الآخر لهذا السبب

ولكن التاجر الذي يصنع بضاعته في مكان و يكتب عليها كذباً انها مصنوعة في مكان آخر اشتهر بجودة بضاعته يرتكب جريمة المزاحمة الغير القانونية و يعرض نفسه للمطالبة بتعويض ولمنعه من الاستمرار في نسبة بضاعته الى تلك الجهة وذلك بناء على طلب جمعية التجار أو ارباب المعامل الذين يشتغلون في المكان المنسوبة البضاعة كذباً اليه

(٤) شكل المصنوعات الخارجي

نقطة ٢٦٦ وما بعدها من الكتاب عينه

يعطي بعض اصحاب المعامل او التجار لمصنوعاتهم او لبضائعهم شكلاً خصوصياً لمنع اي اختلاط بينها و بين مصنوعات الغير و بضائعه - وقد اختلفوا في هل

يكوّن هذا الشكل ما يسمونه « علامة معمل » اذا كان جديداً ودالاً على الشيء ولكن مما لا خلاف فيه ان تقليده يعرض المقلد لدعوى « المزاحمة الغير القانونية »

وذلك لان التاجر لم يستعمل هذا الشكل الخاص الا بقصد ان يميز بضاعته عن بضاعة مزاحميه — فتقليد هذا الشكل بطريق الغش لارتكاب المزاحمة الغير القانونية يستوجب الضرب على يدي المقلد والزامه بتغيير شكل بضاعته وبتعويض الضرر الذي الم بصاحب الشكل

طرق المزاحمة الغير القانونية المرتبطة بالاعلان عن المحصولات او البضائع واشهارها

اصبحنا في زمن لا نجاح فيه لمشروع الا اذا تناولته ايدي الشهرة واشاعته طرق الاعلان . ومن اهم وسائط الشهرة ارمات المحلات التجارية او علاماتها Enseignes والاعلانات والمنشورات واعلانات الشهرة Réclames وغير ذلك مما تفنن به تجار الغربيين واصحاب المشروعات منهم تفنناً يوجب الاعجاب بعقولهم والثناء على هممهم

(١) في علامات المحل

نقطة ٣٥٦ وما بعدها صفحة ٥٦ بندكت فرانسيز جزء ٢٠

لعلامة المحل اهمية كبرى في التجارة اذ بها يعرف التاجر الناس بمحله ويجعل له شهرة . وفي الغالب تجد الناس يجهلون اسماء ملاك المحلات التجارية والمشروعات الصناعية ويكتفون بمعرفة علامات تلك المحلات . وفائدة ذلك ان علامة المحل تخلد شهرته وصيته فتبقى كما كانت مهما تعددت التغييرات في ملاكه واصحابه . ومن مزايا العلامة تعريف المحل التجاري وتمييزه عن غيره من المحال وقد اصبحت حقاً يمتلك ويباع ويشرى

ومن شروط امتلاك العلامة ان تكون تسمية المحل تخيلية أو وهمية لا جنسية. ولصاحب العلامة التخيلية الحق في منع غيره من استعمالها فاذا استعملها عرض نفسه لدعوى المزاحمة الغير قانونية .

مثال العلامة الجنسية — « معمل شكولاتا » او « مخزن احذية — او مخزن شاي » وما شاكل ذلك . فالتسمية هنا تدل على جنس الشيء ولا يمكن لاحد امتلاكها

ومن العلامات التخيلية التي تبيح الامتلاك — تسمية « محل انكليزي للبيرة » و« وكالة امريكانية » و« بنك باريس وهولاندا » وما جرى مجرى ذلك

(٢) في المنشورات والاعلانات

بند كت فرانسيز جزء ٢٠ صفحة ٦٨ نمرة ٥٣٨ وما بعدها)

اعتاد التجار ان يقدموا مصنوعاتهم و بضائعهم للعموم بواسطة منشورات واعلانات تبين مزاياها وفوائدها ترغيباً للمشترين وتشويقاً للطالبين . ومن طرق الغش التي يسلكها بعضهم للخلط بين محلين متناظرين أو لتحويل العملاء من تاجر الى آخر تقليد المنشور أو لون ورقة أو شكل الغلاف أو تقليد انشائه او وضع اخبار كاذبة فيه

وطالما ضربت محاكم فرنسا على ايدي المقلدين الغشاشين الذين بدلاً من ان يشتهروا بجدهم وسعيهم واتقانهم اعمالهم يسرقون شهرة غيرهم من السابقين في ميادين التجارة والصناعة . وقد حكمت بتعويض في الاحوال التي وقع فيها ضرر ومنعت المقلدين من الاستمرار في تقليدهم

ومن طرق المزاحمة الغير قانونية التنديد بمصنوعات الغير وطرائقه كالقول مثلاً بان مصنوعات المزاحم الفلاني رديئة او فيها عيب ومثل هذا القول يجلب

مسؤولية قائله ويوجب الحكم للشخص المطعون في بضاعته اومصنوعاته بتعويض اذا نشأ منه ضرر

واما اذا قال التاجر او الصانع انه يبيع بضاعة احسن مما عند غيره او يعمل مصنوعات اتقن مما يعمله بقية الصناع دون تعيينهم او تسميتهم فلا حرج عليه لان ذلك لا يضر بهم لاعتقاد الناس عموماً أن التاجر يمدح بضاعته . وانتقاد بضاعة الغير وذمها او ذم طرق اصحابها يسمونه في الاصطلاح Dénigrement

ومن طرق المزاحمة المحرمة قانوناً زعم التاجر انه يبيع بخصم شيء في المائة لتصفية المحل مثلاً مع كون الحقيقة انه لا يبغي التصفية بل يريد استجلاب عملاء مزاحميه بواسطة جعلهم يعتقدون انه مضطر للبيع بثمن اقل مما يبيع به مزاحموه

بندكت فرانسيز جزء ٢٠ صفحة ٧٨ نمرة ٦٩٨ وما بعدها

(١) وضع احد تلامذة صانع مشهور كلمة احد تلامذة فلان على اعلان باسمه لا تعد مزاحمة محرمة قانوناً الاّ اذا أوجدت اختلاطاً بين محل التلميذ ومحل معلمه

(٢) وقد اختلفوا في هل يعد مزاحمة محرمة فعل الشخص الذي يكتب في اعلانه انه كان مستخدماً في المحل التجاري الفلاني والرأي الراجح ان ذلك لا يعد مزاحمة غير مباحة الا اذا كان العمل مصحوباً بطعن في صاحب المحل التجاري الاصلي

ويوجد انواع عديدة من المزاحمة المحرمة يمكن القارئ الذي يرغب توسيع البحث في هذا الموضوع ان يطالعها في الجزء ٢٠ من البندكت فرانسيز حيث يراها مفصلة تفصيلاً مشبعاً لا يسمح لنا به حجم هذا الكتاب لتعدد مواضيعه وامتداد مباحثه

وقد عقد الشارع المصري باباً مخصوصاً في قانون العقوبات (حوى ٨ مواد

من ٢٩٩ الى ٣٠٦) نص فيه عن عقاب كل من يرتكب جريمة ضد حرية الاتجار أو غشاً في المعاملات التجارية وهذا بيان الجرائم المنصوص عنها

(اولاً) تعطيل المزاد نصت عنه المادة ٢٩٩ فقضت بالحبس مدة لا تزيد على ٣ اشهر وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصري او بأحدى هاتين العقوبتين على من يعطل بالتهديد والاكراه أو بالاعتداء باليد أو غيرها مزاداً لبيع اموال منقولة او ثابتة او شرائها او تأجيرها — او بشأن تعهد مقاولة او توريد او استغلال شيء أو نحو ذلك

(ثانياً) رفع أو خفض اسعار غلال أو بضائع أو بونات أو سندات مالية معدة للتداول عن القيمة المقررة لها في المعاملات التجارية

وعقاب من يرتكب هذه الجريمة الحبس مدة لا تزيد على سنة وغرامة لا تجاوز مائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين اذا نشر عمداً بين الناس اخباراً أو اعلانات مزورة او مفتراة او اعطى للبائع ثمناً ازيد مما طلبه او تواطأ مع كبار التجار الحائزين لصنف واحد من بضاعة أو غلال على عدم بيعه مطلقاً أو على منع البيع بثمن اقل من الثمن المتفق عليه بينهم أو اذا استعمل اية طريقة احتيالية اخرى

وهذه الجريمة قد يرتكبها تجار البورصة باحتكارهم صنفاً من الاصناف وتعاقدهم مع غيرهم على شراء كميات من هذا الصنف تسلم اليهم بعد مدة من تاريخ التعاقد فلا يجيء وقت الاستلام حتى يرى البائعون انهم قد وقعوا في فخ نصبته لهم ايدي الحيل لان المشترين سبقوا فاشتروا الصنف من المزارعين ولم يبقوا شيئاً منهُ وحينئذٍ يتحكم المشترون ويطلبون الثمن الذي يريدونهُ ويقع البائعون في الخراب والافلاس (راجع المادة ٣٠٠ من قانون العقوبات الاهلي)

وقد ضاعف الشارع العقوبة في المادة ٣٠١ لمن يحتال بمثل هذه الحيل للتلاعب بأسعار ضروريات الحياة كاللحوم والخبز وحطب الوقود والفحم وما شاكل ذلك

(ثالثاً) الغش في عيار المواد الذهبية أو الفضية وفي الحجارة الكريمة وفي جنس البضائع والاشربة والجواهر والغلات والمأكولات والادوية أو في الموازين والمكاييل والمقاييس

وهذا الغش منصوص عنه في المادة ٣٠٢ وعقاب مرتكبه الحبس مدة لا تزيد على سنة والغرامة التي لا تجاوز خمسين جنيهاً مصرياً او احدى هاتين العقوبتين

(رابعاً) الاعتداء على حقوق المؤلفين خلافاً للقوانين واللوائح المرتبطة بملكية الكتب لمؤلفيها او على امتياز اعطي لاحد الافراد او لشركة مخصوصة لصنع شيء من المصنوعات او المركبات

وقد عدت المادة ٣٠٣ عقوبات مرتكباً جنحة التقليد كل من طبع بنفسه أو بواسطة غيره كتباً على خلاف القوانين واللوائح المرتبطة بملكية تلك الكتب لمؤلفيها أو صنع بنفسه أو بواسطة غيره أي شيء أعطي من اجله امتياز مخصوص من الحكومة لأحد افراد الناس أو لشركة مخصوصة

وقضت المادة ٣٠٤ عقوبات بمصادرة المؤلفات والاشياء التي عملت تقليداً لتكون حقاً لصاحب الامتياز وبالزام المقلد بدفع غرامة لا تجاوز المائة جنيه مصري وكذلك يلزم بدفع مثل هذه الغرامة من أدخل في القطر المصري اشياء عملت تقليداً في البلاد الاجنبية — واما الشخص الذي يبيع كتباً أو اشياء عملت تقليداً وهو عالم بحالتها فعقابه ان يغرم ما لا يتجاوز خمسة وعشرين جنيهاً

واما الذي يقلد اشياء صناعية أو الحاناً موسيقية مختصة بمؤلفيها أو بمن تنازلوا له عنها أو يقلد علامة معمل مختصة بصاحبها دون غيره طبقاً للوائح فيعاقب بغرامة

لا تجاوز مائة جنيه مصري (مادة ٣٠٥)

ويعاقب بدفع غرامة لا تجاوز العشرين جنيهاً من باع أو عرض مصنوعات عملت تقليداً أو بضائع وضعت عليها علامات مزورة وكذلك من غنى بنفسه علناً الحاناً موسيقية أو حمل غيره على التغني بها — أو لعب ألعاباً تياترية أو حمل غيره على اللعب بها اضراراً بمخترعيها (مادة ٣٠٦)

الفصل التاسع

(في مسؤولية الطابعين والصحافيين والكتّاب — وفي القذف والسب)

(كتب يرجع اليها) (١) مسؤولية تأليف « سوردا » جزء اول نقط ٥٨ الى ٧٢ و ٣٢٤ ثانياً (٢) وبندكت فرانسيز جزء ٢٤ صفحة ١٨٤ قذف وسب ١٣٥٧ وما بعدها وجزء ٥٠ مسؤولية صفحة ١٦ نمرة ١٩٩ الى ٢٠٦ — (٣) وموسوعات داللوز ـ القاموس جزء ٣٩ مسؤولية صفحة ٣٠٠ نمرة ٤٥ وصفحة ٣١٢ نمرة ١١٢ اولاً ـ وجزء ٣٦ تحت عنوان « صحافة أو طباعة واعتداء ونشر » صفحة ٣٨٤ وما بعدها . والملحق جزء ١٥ مسؤولية ـ صفحة ٥٢٧ نمرة ٣١٧ وصفحة ٥٢٨ نمرة ٣١٠ وصفحة ٥١٠ نمرة ٢٣٠ وصفحة ٥٠٨ نمرة ٢١٩ وصفحة ٥٠١ نمرة ١٨٤ ـ وجزء ١٣ تحت عنوان (صحافة أو طباعة واعتداء ونشر »صفحة٢٤٥ وما بعدها — (٤) وكتاب بواتڤين في المطبوعات Traité de la Presse الجزء الاول في تصحيح اخبار مضرة بالغير من صفحة١١٩ نمرة ١٦٠ الى صفحة ١٣٤ نمرة ١٧٥ — وفي « حق الرد » من صفحة ١٣٩ ونمرة ١٨١ الى صفحة ٢٢٣ ونمرة ٢٣١ — والقسم الثاني من الجزء الاول — في الجنايات التي ترتكب بواسطة الطباعة أو الكتابة او الكلام من صفحة٣٨٩

نمرة ٣٧٣ الى صفحة ٥١٥ نمرة ٤٧٨ ومن صفحة ٥٤١ نمرة ٥٠٥ الى صفحة ٦١٤ نمرة ٥٤٥

والجزء الثاني — اخبار كاذبة من صفحة ١٢٦ نمرة ٦٤٤ الى صفحة ١٤٩ نمرة ٦٥٩ — « واعتداء على حسن الاخلاق » من صفحة ١٥٣ نمرة ٦٦٢ الى صفحة ١٩٩ نمرة ٦٨٩ — والقذف والسب » من صفحة ٢٠١ ونمرة ٦٩٠ الى صفحة ٥٤٨ نمرة ٩٣٦

﴿ تقسيم مباحث هذا الفصل ﴾

﴿ المبحث الاول ﴾

« الصحافة والكتاب »

﴿ المبحث الثاني ﴾

« في النشرات الالزامية »

المطلب الاول — في التصحيح

المطلب الثاني — في الرد

﴿ المبحث الثالث ﴾

« في الجرائم التي ترتكب بواسطة الطبع او الكتابة »

المطلب الاول — في مسؤولية مدير الجريدة والمحرر وصاحب المطبعة (عقوبات مواد ١٦٦ الى ١٦٨)

المطلب الثاني — في الاستثناآت الممنوحة لمجلس نواب الامة وفي نشر مباحث هذا المجلس

المطلب الثالث — في الاستثناآت القضائية

المطلب الرابع — في نشر ماجريات جلسات القضاء وفي دعاوي القذف وفي نشر المفاوضات السرية التي تحدث في القضاء (عقوبات مواد ١٦٣ و ١٦٤ و ١٦٥)

المطلب الخامس — في نشر اعلانات بقصد جمع اعانات لدفع غرامة أو تعويض محكوم به بسبب ارتكاب جناية او جنحة . عقوبات ١٦٦

المطلب السادس — في التحريض على كراهة الحكومة عقوبات ١٥١

المطلب السابع — في تحريض العسكرية على الخروج عن الطاعة (عقوبات ١٥٢)

المطلب الثامن — في التحريض على تكدير صفو السلم العام بالمناداة ببغض طائفة من الطوائف أو الازدراء بها . (عقوبات ١٥٣)

المطلب التاسع — في التحريض على عدم الانقياد لاوامر الحكومة وقوانينها وعلى ارتكاب الجرائم (عقوبات ١٤٨ و ١٤٩ و ١٥٤)

المطلب العاشر — في انتهاك حرمة الآداب وحسن الاخلاق (عقوبات ١٥٥)

المطلب الحادي عشر — في التطاول على مسند الخديوية المصرية أو الطعن في نظام حقوق الوراثة فيها أو الطعن في حقوق الحضرة الخديوية وسطوتها (عقوبات مادة ١٥٠)

المطلب الثاني عشر — في التطاول على شخص ولي الامر (عقوبات مادة ١٥٦)

المطلب الثالث عشر — في التطاول على ملوك الدول الاجنبية أو رؤساء حكوماتها (عقوبات مادة ١٥٧)

المطلب الرابع عشر — في اهانة احد اعضاء العائلة الخديوية (عقوبات مادة ١٥٨)

المطلب الخامس عشر — في اهانة وكلاء الدول السياسيين بسبب وظائفهم (عقوبات مادة ١٦١)

المطلب السادس عشر — في اهانة موظف عمومي أو احد رجال الضبط أو اي انسان مكلف بخدمة عمومية أو الافتراء عليه أو سبّه (عقوبات مادة ١٥٩)

المطلب السابع عشر — في اهانة المحاكم أو الهيئات النظامية أو الادارات العمومية (عقوبات مادة ١٦٠)

المطلب الثامن عشر — مسؤولية رؤساء الديانات الذين يطعنون في الحكومة برسائل دينية أو نصائح (١٦٩)

المطلب التاسع عشر — في مسؤولية الذين يرتكبون القذف والسب ضد الافراد أحياء أو امواتاً

المبحث الاول

« الطباعة والصحافة والكتاب »

ان اعظم اختراع أفاد العالم لنشر العلوم والمعارف وتقريبها الى افهام جميع طبقات الامة اختراع المطبعة ولذلك حق لنا ان نعد سنة ١٤٣٩ السنة التي اشرقت فيها شمس العرفان باختراع «جوتنبرج» أول مطبعة في مدينة « ستراسبورج » حيث طبع فيها كتاباً باللغة الرومانية يسمى Humanæ SalvationisSpeculum وعقب ذلك طبع عدة كتب ثم انتشار المطابع في سنة ١٤٦٩ - اي بعد اربعين سنة من اختراعها - في فرنسا واوروبا ثم انتقالها فيما بعد الى الشرق حيث كانت سلماً يرقى لتحصيل العلوم وقطف ثمار الفنون

والذي علمناه من تاريخ فرنسا ان ملوكها سعوا في بادىء الامر في الضغط على حرية الطبع لان بعض الناس نشروا بين الامة ما لا يستحسن من المبادئ المخلة بالدين والنظام والادب فجعلوا في بداية القرن الثامن عشر عقاب من يجسر على الطعن في الدين او يحرّض على قلب نظام الحكومة القتل — والليمان لمن يرتكب جريمة اصغر مما تقدم ذكره

وانا وان كنا نقدس حرية ابداء الفكر فلا يسعنا سوى التماس العذر لاولئك الملوك الذين وجدوا في عصر ملتفّ بالظلمات وبين قوم ينزعون لاقل اشارة الى الثورة فاضطروا الى تجسيم العقاب ارهاباً للجانحين الى هدم سلطتهم او الى الاعتداء على مكانة الدين التي لم تكن لتقلّ عن الملك في تلك الايام

ولكن الافكار ارتقت في فرنسا بوجود بعض الكتاب المخلصين لوطنهم في اواخر القرن الثامن عشر وهبت فيها نار الثورة فكسرت قيود المطابع والصحف واعطتها حرية عظيمة لا حدَّ لها ولكن لم تلبث القيود ان رجعت اليها بشكل اخف وذلك تبعاً للشرائع الطبيعية التي تقضي بان الافراط من أمر يفضي الى ضده ثم يعقبه الرجوع الى الاعتدال — فقدكانت كثرة التضييق على المطبوعات تطرفاً فلما تمكنت الامة الفرنساوية من ادارة شؤونها بنفسها كسرت كل القيود ولم تترك منها ما لا بد منه لصيانة بسطاء الامة من تغرير عملة الشرّ وذوي الاغراض وتهور الحمق فاوشك النظام ان يختل ولذلك اضطرت الحكومات التي تلت الجمهورية الاولى الى الرجوع عن الحرية المطلقة وان تكن اختلفت في اقترابها من الاعتدال المناسب لحال الامة ومدنيتها ومزاجها واستعدادها

واعظم اثر في الشرائع الفرنساوية الخاصة بالمطابع والصحف انما هو قانون

٢٩ يوليو سنة ١٨٨١ الذي احاط بجميع اركان الجرائم التي تقع بواسطة الصحف والمطابع وغيرها ورتب الطباعة والصحافة ترتيباً جميلاً يدل على كثرة العناية ووفرة الحرص على الحرية من جهة وعلى عدم العبث بحقوق الافراد من الجهة الاخرى

وهذا القانون اطلق الحرية لكل انسان لكي يفتح مطبعة ويطبع فيها ما يشأ من الكتب بلا اذن من الحكومة ولم يستثن سوى حالتين الاولى طبع كتب الكنيسة بلا اذن من الاسقف اي الرئيس الديني — والثانية طبع مسودات وزارة الخارجية والمكاتب ولكنه اوجب على كل صاحب مطبعة أن يضع اسمه ومحله على كلما يطبعه من المطبوعات التي تنشر وان يودع بعض نسخ مما طبعه حال الطبع (مادتا ٢ و٣ من قانون ٢٩ يوليه سنة ١٨٨١) واستثنى الشارع من هذين الشرطين الكتب التي تطبع لادارة الحكومة وحدها أو لاشخاص آخرين ولا يتاجر بها

والمذكرات أو الاستشارات التي يوقع عليها احد المحامين أو احد وكلاء الدعاوي — والمنشورات التجارية أو ورق الاقتراع

والواجب ايداعه نسختان من كل مطبوع واحدة «للمكتبة الوطنية» والثانية «لوزارة المعارف» ومسؤولية عدم ايداع النسختين عائدة على مدير الجريدة وحده دون غيره ولكن المحاكم جعلت مدير المطبعة مسؤولاً عن ذلك وهذه الجريمة تعد جنحة في القانون الفرنساوي اما في مصر حيث لا قانون للمطبوعات فان سلامة ذوق اصحاب الصحف تقضي عليهم بان يقدموا لوزارة الداخلية اربعة نسخ بدلاً من اثنتين وهو ما يفعلونه عادة ولكن المؤلفين لا يقدمون للوزارة شيئاً من تآليفهم بل بعضهم يقدم نسخة او اكثر للمكاتب الوطنية

المبحث الثاني

« في النشر الالزامي »

قضى قانون ١٩ يوليو سنة ١٨٨١ الفرنساوي على الجرائد بان تنشر أشياء مبينة في ذلك القانون فاذا لم تنشرها اصبحت مسؤولة مسؤولية جنائية وذلك فضلاً عن المسؤولية المدنية

وهذا القانون وان يكن لا تأثير له في مصر لانه قانون اجنبي فيمكن مما كنا ان تأتنس بنصوصه لانها مبنية على العدل والانصاف والعقل وهذا ما اباح قانوننا الرجوع اليه عند عدم النص ولذلك سنبين هنا احوال النشر الالزامي في مطلبين الاول في التصحيح — والثاني في الرد .

المطلب الاول

« في التصحيح »

قضت المادة ١٢ من قانون ٢٩ يوليو سنة ١٨٨١ بان من الواجب على مدير الجريدة ان ينشر مجاناً وفي رأس اول عدد يصدر من جريدته أو صحيفته الدورية كل التصحيحات التي ترسل اليه من أحد امناء السلطة العمومية أو الموظفين بشأن اعمال داخلة في دائرة وظائفهم ذكرت في الجريدة أو الصحيفة بطريقة غير صحيحة — ولكن هذه التصحيحات لا يجوز ان تزيد على ضعف المقالة الاصلية واذا خالف المدير هذه المادة يحكم عليه بغرامة من ١٠٠ فرنك الى ١٠٠٠ فرنك

ومن نص هذه المادة يظهر ان حق التصحيح محصور في موظفي الحكومة وحدهم

﴿ المطلب الثاني ﴾

« في الرد »

اعطت المادة ١٥ من قانون ١٩ يوليو سنة ١٨٨١ الفرنساوي لكل من ذكر اسمه تصريحاً او تلميحاً في احدى الجرائد أو الصحف الدورية الحق في الرد على ما نشر وان لم يكن فيه شيء من الاهانة والقذف بشرط ان يكون له مصلحة وفائدة في الرد . ومن الواجب على صاحب الجريدة او الصحيفة الدورية ان ينشر الردَّ في اقرب عدد يصدر فان لم يفعل حكم عليه بغرامة من ٥٠ فرنكاً الى ٥٠٠ فرنك — ويجب ان ينشر الرد في ذات المحل الذي نشرت فيه المقالة الاصلية وبذات حجم الاحرف ونوعها — ويكون النشر مجاناً بشرط ان لا يتجاوز ضعف المقاله الاصلية فاذا زاد على ذلك تنشر الزيادة باجرة مماثلة لاجرة الاعلانات القضائية

وهذا الحق مؤسس على حق الدفاع عن النفس لان كل شخص يجد نفسه مهاجماً له ان يدافع عن نفسه بكل الطرق الشريفة والرد المهذب طريق شريف للدفاع

ولكن وجود هذا الحق لا يمنع من مسه ضرر من المقالة المنشورة من المطالبة بتعويض وقد حكمت بذلك محكمة ليون الابتدائية المدنية في ٢٦ مارس سنة ١٨٨١ في قضية اقيمت من بعض التجار على جريدتي « بتي ليونيه » و « ليون ربوبليكان » لانهما نشرتا قرارين صدرا من اتحاد الخراطين في ليون بمنع العملة من الشغل في محل المدعين — ولم تهتم بدفع صاحبي الجريدتين بانهما مستعدان لنشر الرد على هذين القرارين

وحق الرد وان لم يكن منصوصاً عنه في القوانين المصرية فقد قررته العادة والانصاف فتجد ان الجرائد المصرية التي تحترم نفسها وتحترم حقوق الغير وتعرف واجبات الصحافة لا تبخل باعمدتها على من يريد الرد على شيء له علاقة به بشرط ان يعتدل في الرد ولا يمس صاحب الجريدة أو غيره باهانة أو سباب وهما الشرطان اللذين بغيرهما لا يقبل الرد في فرنسا ولا يلزم صاحب الجريدة بغرامة

ولكن صاحب الجريدة لا يملك حق الرد ضد صاحب جريدة أخرى لان في يده واسطة للرد وهي جريدته — وقد حكمت بذلك محكمة باريس في قضية رفعت اليها من مدير الفيجارو ضد مديري ثلاث جرائد فرنساوية نشروا في محلياتهم أن الفيجارو أسند رسالة الى موسيو دي تيارس مع كونها ليست منه وقد ارسل مدير الفيجارو رداً على هذا الخبر ذكر فيه ان الرسالة من موسيو دي تيارس فابى مديرو الجرائد الثلاث نشرها ورفع الامر الى القضاء في سنة ١٨٧٤ فحكمت المحكمة برفض الدعوى بناءً على المبدأ المتقدم ذكره

ومن المقرر ان حق الرد ملك للاشخاص الحقيقيين وللاشخاص المعنويين أما الجماعات التي لا شخصية معنوية لها فليس لها هذا الحق

وليس لوارث الشخص المعين تصريحاً او تلميحاً ان يستعمل حق الرد لان هذا الحق موكول الى حكمة الشخص نفسه وهو الذي يحكم في هل يفيده استعماله او لا يفيده واما اذا كان في المقال المنشور ما يعد قذفاً او سباً يمس الوارث ايضاً بمسه المورث فللوارث حق الرد عليه

المبحث الثالث

« في الجرائم التي ترتكب بواسطة الطبع او الكتابة »

المطلب الاول — في مسؤولية مدير الجريدة والمحرر وصاحب المطبعة

(عقوبات مواد ١٦٦ الى ١٦٨ جديدة)

اصبحت الصحف والمطابع واسطة كبرى لاذاعة الافكار والاقوال والحوادث وقلما ترى شخصاً ممن يعرف قيمة الحياة والعلم لا يقرأ جريدة او اكثر في اليوم ومجلة او اكثر في الشهر بل ترى في اوروبا وامريكا البواب وسائق العربة والجزّار وصانع الاحذية جميعهم سواء في قراءة الصحف والمجلات ومطالعة الكتب حيث يجد مناهل عذبة يرتوي منها ويسلي النفس بالاختلاف اليها

وقد ادخل الصحافة العربية في مصر جماعة من افاضل السوريين واقدم جريدة لهم « الفلاح » لسعادة سليم باشاحموي ويليها « الاهرام » للمرحومين سليم باشا تقلا واخيه بشاره باشا ثم «مصر» للمرحوم اديب اسحق «والمحروسة» للمرحوم سليم نقاش

وانشأوا لها مكانة عزيزة بين الجمهور ثم ولج ميدانها بعض افاضل اخوانهم المصريين واخذت ترتقي شيئاً فشيئاً بتسابق العنصرين في سبيل نجاحها

وقد وضعت الحكومة في ٢٦ نوفمبر سنة — ١٨٨١ قانوناً للمطبوعات قصدت به غلّ ايدي المفسدين وربط السنة الذين يسعون في الاضرار بالامه ولكن هذا القانون ما لبث ان ادرج في الاكفان ولم يبق لحماية الآداب العامة واعراض الناس ومصالحهم سوى سلطة القضاء التي استمدها من القانونين الجنائي والمدني . ويسرنا ان نرى ان المحاكم الاهلية تقدر الصحف حق قدرها وتميز بين النافع والضار وتحسن استعمال السلطة الممنوحة لها واقطع

دليل نورده على ذلك مقتطفات من اسباب حكم اصدرته جلسة الجنح من محكمة عابدين الجزئية في يوم السبت ٤ فبراير سنة ١٩٠٤ برئاسة جناب الاصولي الكامل احمد افندي قمحة وهو من المتضلعين في علم الحقوق في قضية النيابة ضد عبد المجيد كامل صاحب جريدة البابا غللو المصري وحسين توفيق صاحب جريدة الارنب المدرجة في جدول سنة ١٩٠٤ تحت نمرة ١١٤

« حيث ان نفع الجرائد عظيم واثرها جليل لما ينشأ عنه من تقويم الاخلاق وتهذيب النفوس وهي تعد لذلك من احسن عوامل التمدن ومن خير الوسائل واقواها في النصح والارشاد »

« وحيث انه لاهمية الجرائد على العموم وللفوائد الجليلة التي تعود منها على الامة والبلاد يجب ان لا يتولى ادارتها والتحرير فيها الا رجال من ذوي العلم والعرفان يدل حاضرهم على مكانتهم واهليتهم لمهنة الصحافة الجليلة ويشهد لهم ماضي ايامهم بحسن السمعة والجدارة بالثقة العمومية »

« وحيث ان مما يدعو الى شديد الاسف ظهور بعض جرائد في هذا العهد يحررها اناس منزلتهم من العلم والفضل تدور بين الشك واليقين حتى لقد يقود زمام بعضها من لا دراية له بشيء من القراءة والكتابة على الاطلاق مثل صاحب جريدة الفونغراف فانه من الاميين كما ظهر في قضية شهد فيها امام احدى المحاكم حيث وقع في الشهادة بختمه مصرحاً بانه لا علم له بالكتابة »

« وحيث ان من نكد البلاد ومن البؤس على الصحافة ان يوجد بين أربابها اناس معظمهم من الهمل طريدي الهيئة الاجتماعية على ما يظهر قد جعلوا ديدنهم الارتزاق من طريق التشهير بالناس والحط من كرامتهم لا يوقرون عظيماً ولا يراعون كبيراً واصبحت جرائدهم الكثيرة العدد القليلة البركة

من علل الفوضى التي حدثت في المطبوعات في البلاد »

«وحيث ان الضرر على المجتمع الانساني من وجود تلك الوريقات المنحطة التي لا تنطق الا بسفاسف القول ولا تسير الا في طريق جرح العواطف وايلام النفوس مما تمجه الآداب وتعافه الاذواق لمن المضار التي لا يضاهي مقدارها الا مقدار النفع من الجرائد الجديرة بهذا الاسم المخلصة في الخدمة العمومية وقد يتعدى ضرر تلك الوريقات الى نفس اصحابها لانها تكون بمثابة السلاح الماضي في يد الصغير»

« وحيث ان انطلاق الصحف في ميادين الحرية وان كان من الاشياء المرغوب فيها ولم تكن له الآن قيود في الواقع من جهة السلطة الادارية حيث انها تصدر بلا رخصة وبدون ضمان وغير خاضعة للمراقبة غير انها خاضعة بطبيعة الحال لسيطرة القانون العام فهو واقف لها بالمرصاد يضرب باحكامه على ايدي المعتدين اذا هم خرجوا عن حدود الحرية المعتدلة المعقولة وانتهكوا حرمة الآداب » « انتهى مقتطفاً »

واذ قد عرفنا الآن واجبات اصحاب الصحف والفوائد التي تجنى من الصحافة العالية والمضار التي تنجم عن الصحافة الدنيئة المأجورة الفاسدة نبحث في من هو المسؤول عن الجرائم التي ترتكب بواسطة المطبوعات

من المعقول ان اول مسؤول عن جريمة تقع بواسطة الطبع صاحب المقالة الحاوية الطعن أو القذف أو المخالفة للقانون ويليه في المسؤولية صاحب المطبعة ولكن هذا لا مسؤولية جنائية عليه الا اذا تواطأ مع صاحب المقالة وطبعها مع علمه بعدم جواز طبعها وبناءً على هذه القاعدة قد يحدث ان يحكم على صاحب القول الحاوي الطعن ولا يحكم على صاحب المطبعة التي طبع فيها هذا

القول اذا ظهر انه لم يطلع عليه ولم يتواطأ مع صاحبه على طبعه .

« مصادرة المطبوعات الممنوعة وملحقاتها »

قضت المادة ١٦٧ بجواز مصادرة آلات جريمة الطباعة كالوسائل والمطبوعات والاعلانات والرسوم والنقوش والصور الرمزية وغيرها والالواح والاحجار وغير ذلك من ادوات الطبع والنشر

في اعدام بعض مواد الجريمة وفي نشر الحكم الذي يصدر في جريدة او اكثر

وحتمت ايضاً اشتمال الحكم الذي يصدر طبقاً للحاجة على الامر بازالة او اعدام كل او بعض الاشياء التي صودرت او التي ستصادر فيما بعد . واجازت اصدار امر بطبع الحكم المذكور في جريدة واحدة او اكثر ولصقه على الجدران على نفقة المحكوم عليه

واوجبت على كل جريدة او مجلة او رسالة دورية ان تنشر الحكم الذي صدر بشأنها في احد اعدادها التي تنشر في اثناء الشهر الذي صدر فيه الحكم المذكور وان تأخرت عن ذلك يحكم بالغائها

في الغاء الجريدة وفي قفل المطبعة

قضت المادة ١٦٨ من قانون العقوبات الجديد بان من لوازم الحكم على مرتكب جناية بواسطة الصحف والمطبوعات « الغاء الجريدة » او الرسالة الدورية التي حكم على صاحبها او مديرها . واجازت ايضاً التقرير في ذات الحكم الذي يصدر بالغاء الجريدة بان تقفل المطبعة التي طبع فيها المقال أو الكتاب الممنوع قفلاً مؤقتاً او مؤبداً اذا عوقب صاحبها بصفة كونه مشاركاً في ارتكاب الجناية الصادر الحكم بشأنها

واما اذا ارتكب احد بواسطة المطبوعات جنحة غير الجنح المضرة بافراد الناس وحكم عليه بسبب ذلك ثم عاد في اثناء السنتين التاليتين لصدور الحكم عليه بالعقوبة لارتكاب جنحة من نوع الاولى ساغ في هذه الحالة اصدار امر في الحكم الثاني بتعطيل الجريدة او الرسالة الدرية لمدة اقلها ١٥ يوماً واكثرها شهر. وان تكرر منه ذلك مرة ثالثة في اثناء السنتين المذكورتين يجوز الحكم بتعطيل الجريدة او الرسالة من شهرين الى ٦ اشهر

ويجوز ايضاً اصدار امر في نفس الحكم الصادر بالعقوبة في المرة الاولى بتعطيل الجريدة او المجلة او الرسالة من شهرين الى ستة اشهر اذا كان سبب العقاب التحريض على ارتكاب جناية غير الجنايات المضرة بأمن الحكومة ولم ينشأ عن هذا التحريض ارتكاب الجناية بالفعل او اذا كان سبب الجزاء الطعن في مسند الخديوية المصرية او في نظام حقوق الوراثة فيها او في حقوق الحضرة الخديوية ونفوذها او الطعن في الجناب العالي الخديوي

وفي حالة صدور حكم ثانٍ او حكم آخر بعده في اثناء السنتين التاليتين للحكم الاول سواء كان بسبب التحريض على فعل تلك الجناية او بسبب الطعن او النقص المتقدم ذكرها يجوز اصدار أمر في نفس الحكم الصادر بالعقوبة بالغاء الجريدة او الرسالة الدورية بل وبقفل المطبعة قفلاً موقتاً او مؤبداً اذا عوقب صاحبها كشريك في الفعل الذي وقع

ومما تقدم يظهر ان الشارع جعل مراتب للجنايات والجنح التي ترتكب بواسطة الصحف . وقد خص (المرتبة الاولى) بالجنايات التي ترتكب فعلاً بواسطة الصحف ومن نتائجها اللازمة إلغاء الجريدة او الرسالة التي حكم

على صاحبها ومن ثمراتها الجائزة قفل المطبعة موقتاً او مؤبداً اذا عوقب صاحبها كشريك

والمرتبة الثانية — للتحريض على ارتكاب جناية غير الجنايات المضرة بأمن الحكومة اذا لم ينشأ عن هذا التحريض ارتكاب الجناية

وللطعن الذي يمس مسند الخديوية أو نظام الارث فيها أو حقوق الامير الكريم او نفوذه او شخصه السامي (وهي جرائم بعيدة الوقوع لما عرف عن جميع عناصر الامة المصرية من حب امرائها والاخلاص لهم واحترامهم)

ويجوز ان ينشأ عن هذه الجريمة فضلاً على العقاب الحكم بتعطيل الجريدة او الرسالة من شهرين الى ستة اشهر

واذا عاد المجرم الى الجريمة في السنتين التاليتين جاز اصدار الحكم بالغاء الجريدة او الرسالة وبقفل المطبعة قفلاً مؤبداً او مؤقتاً اذا عوقب صاحبها كشريك في الجريمة .

والمرتبة الثالثة — للعود الى ارتكاب جنحة (لا جناية) غير الجنح المضرة بافراد الناس . وغرض الشارع هنا الجنح المضرة بالآداب العامة والحياء مثلاً . وجزاء هذا الفعل اذا ارتكب اثناء السنتين التاليتين للحكم الاول بالعقوبة وكانت الجريمة الثانية من نوع الاولى — تعطيل الجريدة او الرسالة الدورية مدة اقلها خمسة عشر يوماً واكثرها شهر . وهذا العقاب ليس بحتم بل هو تحت تصرف القاضي ان وجد فائدة فيه نطق به وان لم يجد لم ينطق ولا يمنع النطق به معاقبة الجاني بعقوبة اخرى كالحبس والغرامة مثلاً لان الشارع قصد ان يضرب على ايدي المعتدين بطريقتين طريقة مؤثرة باشخاصهم واخرى مؤثرة بالآلات والوسائط التي استعملوها لارتكاب الجريمة وهي الجرائد

والرسائل والمطابع

والعود في المرة الثالثة لارتكاب هذه المرتبة من الجرائم يجيز تطويل مدة التعطيل وجعلها من شهرين الى ستة اشهر اما الجنح المضرة بافراد الناس فاهميتها اقل من المضرة بالمجموع ولذلك لا ينشأ عن ارتكابها تخويل القاضي حق قفل الجريدة

وقد فرغنا الآن من بيان مسؤولية مدير الجريدة والمحرر وصاحب المطبعة من الوجهة الجنائية وسنرجئ البحث فيها من الوجهة المدنية الى المطلب التاسع عشر فليطلبها القارئ الكريم فيها منعاً للتكرار

﴿ المطلب الثاني ﴾

« في الاستثناآت الممنوحة لمجلس نواب الامة وفي نشر مباحث هذا المجلس »

منذ تأليف نظام حكومة فرنسا في ٢٤ يونيو سنة ١٧٩٣ على اثر الثورة وجد نص قانوني يحمي اعضاء مجلس شورى الامة من اقامة القضايا ضدهم بسبب الخطب التي يلقونها في ذلك المجلس وذلك لان استقلال هؤلاء الاعضاء يقضي بعدم مؤاخذتهم على ما يقولونه الا من المجلس ذاته . وكذلك اعفي من المسؤولية كلما يطبع من التقارير وغيرها باذن ذلك المجلس

وفي ٢٩ يوليو سنة ١٨٨١ صدر قانون المطبوعات الفرنساوي المشهور وفيه المادة ٤١ التي تؤيد هذا المبدأ وتقضي بان لا تقام دعوى ايا كانت بسبب الخطب الملقاة في مجلس النواب أو مجلس الشيوخ أو بسبب نشر رواية ماجريات جلسات هذين المجلسين . وللجرائد ثلاث طرائق لاخذ هذه الرواية الطريقة الاولى نسخها من المثال الذي يرسل للجريدة الرسمية للطبع والطريقة الثانية

اخذ نسخة من مختصرها الذي يحرّر في المجلس ذاته وتطبع منه نسخ لاعطائها لكل جريدة تطلب ذلك — والطريقة الثالثة اخذ نسخة من خلاصة ماجريات الجلسة التي يحررها رؤساء كتبة سرّ المجلسين ويرسلونها الى جماعة صحافة باريس. ويمكن الصحافيون نقلها من الجمعية أو من احد القصرين اللذين يجتمع فيهما مجلس الشيوخ ومجلس النواب

فاذا اخطأ الصحافي في رواية الوقائع خطأ غير ممتزج بسوء النيه فلا عقاب عليه ولا مسؤوليه مدنية تصيبه

تطبيق هذه القاعدة على خطب ومباحثات مجلس شورى القوانين المصري والجمعية العمومية وعلى روايتها في الصحف

كان يجب تطبيق هذه القاعدة على مباحثات وماجريات مجلس شورى القوانين والجمعية العمومية فاذا رواها احد اصحاب الصحف وكان فيها ما يحسب قذفاً او سباً ضد احد الافراد لم يمكن حينئذٍ هذا الفرد ان يقيم دعوى جنائية ضد الناشر ولا دعوى مدنية ايضاً — وكان يمكن ان يؤسس ذلك على حسن نية الناشر وان غرضه الخدمة العمومية باطلاع الناس على ما يجري في مجلس مؤلف من هيئة تنوب عن الحكومة وعن الامة

وكان يجب ان ينص ايضاً على ان لا يسأل لا جنائياً ولا مدنياً اي عضو من اعضاء مجلس الشورى يوجه مطاعن ضد احد الموظفين او احد الافراد فيما له مساس بالخدمة العمومية لان سوء القصد معدوم هنا ومن لوازم استقلال المجلس ان لا يكون اعضاؤه عرضة لاقامة الدعاوي ضدهم بسبب حرية افكارهم وكشفهم الستار عن العيوب التي تمس مصلحة البلاد العامة . ولكن قانون العقوبات خلو من هذا النص. ولذلك نعتقد ان للمحاكم ان تحكم بمعاقبة اي

عضو من اعضاء مجلس شورى القوانين او الجمعية العمومية اذا قذف في حق احد الافراد غير الموظفين كما لها ان تعفيه اذا ظهر لها ان القاذف ليس بسيئ النية بل قصد الخدمة العمومية — ولكن المقذوف له حق في اقامة دعوى مدنية بطلب تعويض مبنية على قاعدة المادة ١٥١ وهي إلزام كل من اضرّ بغيره بتعويض ذلك الضرر ولا يمكن القاذف ان يقيم الدليل على ذلك

واما اذا كان المقذوف موظفاً في الحكومة فيمكن القاذف طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٢٦١ عقوبات جديد ان يثبت صحة ما قذف به بصفة دفاع في الدعوى المدنية التي تقام ضده فاذا اثبت صحته حكم القاضي برفض الدعوى المدنية

واما اصحاب الصحف التي تنشر هذا القذف واصحاب المطابع التي يطبع فيها فشأنهم شأن اعضاء مجلس شورى القوانين والجمعية العمومية اعني انهم يبرأون في الدعوى الجنائية ان حسنت نيتهم ويحكم عليهم ان سأت والارجح حسن النية الا اذا قام الدليل على سواها واما الدعوى المدنية فهي مقبولة ضدهم من الافراد غير الموظفين ومن الموظفين ان لم يمكن اصحاب المطابع واصحاب الصحف اثبات صحة الوقائع التي نشروها

﴿ المطلبين الثالث والرابع ﴾

« في الاستثناآت القضائية وفي نشر ماجريات الجلسات القضائية والحالات المعاقب عليها والحالات التى لا يعاقب عليها »

بينا عند الكلام على مسؤولية المحامين ان الشارع اراد جعل الدفاع حرًّا ولذلك اباح للمحامي ولصاحب القضية الطعن في الخصم شفاهاً وكتابة

بشرط ان يكون ذلك على قدر ما تقضي به الضرورة لتبيان حقائق الدعوى لا بقصد الانتقام والتشفي . وغرضنا الآن بيان مسؤولية اصحاب الجرائد من نشر ماجريات الجلسات القضائية

من المعلوم ان اول واجب على الصحف نقل الاخبار الصادقه الى القراء ليكونوا على علم بما يجري حولهم او في بلادهم من الامور الهامة ولذلك وجب اطلاق عنان الاقلام لكي لا تدع كبيرة ولا صغيرة الا وتدونها على الطروس ومن الامور التي يتشوق القراء لمطالعتها ماجريات جلسات المحاكم لان فيها عبر مفيدة للمتبصرين . وقد زاد الشارع الفرنساوي في المادة ٤١ من قانون المطبوعات الصادر في ٢٩ يوليو ١٨٨١ فقرة في آخر تلك المادة أعفي بها اصحاب الجرائد والمطابع من المسؤولية الجنائية والمدنية عند ما ينشرون ماجريات الجلسات القضائية وهذا نص المادة الاصلية وما زيد عليها

(المادة الاصلية) ٤١ — الخطب التي تلقى امام المحاكم والاوراق التي تقدم اليها لا تكون اساساً لاقامة اية دعوى لسبب القذف او السب او التعدي

(الزيادة) وكذلك يكون الحال في نشر المباحثات التي تحدث في جلسات المحاكم اذا كان ما نشر رواية امينة للوقائع وكانت نية الناشر خالصة . (انظر ان شئت التفصيل مؤلف بواتيفين عن المطبوعات جزء اول صفحة ٥٢٩ نمرة ٤٩٤ وما بعدها)

اما الشارع المصري فانه لم يستعر الزيادة التي اضافها الشارع الفرنساوي على المادة ٤١ بقانون ٢٩ يوليو سنة ١٨٨١ ولكن الذي يستنتج من نص المواد ١٦٣ و١٦٤ و١٦٥ و١٦٦ من قانون العقوبات الاهلي انه قصد ما قصده الشارع الفرنساوي واراد اطلاق العنان لاقلام الرواة والمطابع بقيود بينها في تلك المواد

فقد نص على ما لا يباح نشره فكأنه رسم للمنع دائرة كلما تجاوزها عدّ مباحاً وها نحن نذكر هنا هذه الاستثناآت معلقين ملاحظاتنا حيث نجد حاجة بذلك

(١) نشر ماجريات دعاوي القذف هذه الدعاوي تقسم الى قسمين قذف ضد موظفي الحكومة فيما له مساس بوظائفهم ويقبل فيه الدليل من القاذف لان من مصلحة الجمهور ان تظهر معائب وكلائه الموظفين فيبعد من لا يليق منهم ويبقى الصالح وهنا اباح الشارع نشر ماجريات القضية كلها كي يطلع عليها الجمهور والنوع الثاني من القذف يوجه الى موظفي الحكومة فيما يرتبط بحياتهم الشخصية لا العمومية أو الى الافراد غير الموظفين وهذا حرم الشارع اقامة الدليل على صحته لكيلا تكون احوال الافراد عرضة لفضول الخصوم وتنقيب الحساد

وهنا لم يسمح الشارع بان تنشر ماجريات القضية كلها بل اباح ان ينشر فيها اعلان الدعوى او الحكم الذي صدر فيها فاذا خالف صاحب الجريدة أو المطبعة ذلك جاز الحكم عليه بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بالغرامة التي لا تتجاوز ثلاثين جنيهاً مصرياً (مادة ١٦٣ عقوبات)

(٢) نشر ماجريات الجلسات السرّية عقابه كعقاب نشر ماجريات دعاوي القذف

(٣) نشر ماجريات الجلسات محرفة لقصد سيئ عقابه كما ذكر فوق

(٤) نشر المفاوضات او المداولات السرّية التي تحدث في المحاكم الاستئنافية أو الابتدائية — عقابه الحبس مدة لا تزيد على شهرين أو غرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات مصرية

﴿ المطلب الخامس ﴾

في نشر اعلانات بقصد جمع اعانات لدفع غرامة او تعويض بسبب ارتكاب جناية او جنحة — (عقوبات ١٦٦)

وضع الشارع عقاباً لمن يرتكب هذه الجريمة وهو الحبس مدة لا تزيد على سنة والغرامة التي لا تزيد على خمسين جنيهاً مصرياً . وذلك لان من يجمع اعانة لمساعدة مرتكب جناية او جنحة يهين القضاء ويحول دون تأديب الجاني بتخفيف وطأة العقاب عليه ومن واجبات الجمهور احترام احكام القضاء كما ان من واجبات القاضي ان يبذل قصارى المجهود لكي يجعل هذا الاحترام مبنياً على اقتناع الجمهور بعدالة الحكم واصابته ومناسبته لاصلاح حال المحكوم عليه

﴿ المطلب السادس ﴾

« في التحريض على كراهة الحكومة (عقوبات ١٥١) »

هذه الجريمة من الجرائم المكروهة خصوصاً في بلاد كمصر تمتع بعدالة ونظام تغبطها عليهما اية بلاد أخرى شرقية ولذلك يجب على الجرائد ان تقابل هذه النعمة بالشكران وان تقتصر في انتقاد الحكومة على اللهجة المعتدلة لا ان توهم عامة الامة واكثرها من البسطاء ان حكومتهم تقصد بهم شراً . وعقاب هذه الجريمة الحبس مدة لا تزيد على سنتين وغرامة لا تجاوز مائة جنيه مصري

﴿ المطلب السابع ﴾

« في تحريض العسكرية على الخروج عن الطاعة (عقوبات ١٥٢) »

هذه الجريمة من افظع الجرائم لانها تؤدي الى سفك الدماء وخراب

البلاد وكان من الواجب ان يكون اقصى عقابها الاشغال الشاقة لا الحبس مدة لا تتجاوز السنتين لان الفرق بينها و بين التحريض على كراهة الحكومة عظيم جداً ولعل الشارع المصري يلتفت الى ذلك عند اول تنقيح لقانون العقوبات

﴿ المطلب الثامن ﴾

« في التحريض على تكدير صفو السلم العام »

« بالمناداة ببغض طائفة من الطوائف او الازدراء بها (عقوبات ١٥٣)

عقاب هذه الجريمة الحبس مدة لا تزيد على سنة او غرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً مصرياً . ومن نكد الدنيا على الحر في الشرق ان يرى بعضاً من المتطفلين على موائد الصحافة يتخذ له من الطعن في بعض الطوائف واثارة خواطر الناس ضدها رأس مال يحسب انه يسد النقص الذي فيه من جهة العلم والادب ولكن عقلا القوم يمقتون هذا السلوك وينفرون من اصحابه وستدرك العامة ضرره وتقابل انصار الفساد والشقاق بما يستحقونه

وقد احتاط الشارع الحكيم فوضع في يد القضاء علاجاً ناجعاً لمن يسوقه التطرف وسوء القصد الى بذر الشقاق بين سكان البلد الواحد فليحذر المفسدون عواقب امرهم وليجتنبوا سوء مصيرهم اذا استمروا على جهلهم وتمادوا في طغيانهم

﴿ المطلب التاسع ﴾

في التحريض على عدم الانقياد لاوامر الحكومة وقوانينها وعلى ارتكاب الجرائم (عقوبات ١٤٨ و ١٤٩ و ١٥٤)

وضع الشارع عقاباً لمن يغري غيره بكتابة او مطبوعات او غير ذلك على

ارتكاب جناية أو جنحة فنص على وجوب معاقبته بما يعاقب به مرتكب تلك الجناية او الجنحة ان وقعت فعلاً وأما اذا لم تقع بل حدث الشروع فيها فيعاقب المغري والمغرى بالعقوبة التالية نزولاً في سلم العقوبات لتلك التي يجازي بها من اتم ارتكاب الجريمة

وقد وضع الشارع ايضاً عقاب الحبس لمن حرض على ارتكاب جنايات القتل أو النهب أو الحرق أو جنايات مخلة بامن الحكومة باحدى طرق النشر الكتابية وغير الكتابية اذا لم تنشأ عن التحريض اية نتيجة

أما الذي يزين للناس عدم الانقياد للقوانين أو يغريهم على امر من الامور التي تعد جناية أو جنحة حسب القانون فجزاؤه الحبس مدة لا تزيد على سنة أو الغرامة التي لا تتجاوز خمسين جنيهاً مصرياً

ويحسن باصحاب الصحف بيننا ان يمعنوا النظر فيما يكتبون لان صحفهم في ايديهم كالسلاح ذي الحدين فاذا أساؤا استعماله جرحوا غيرهم وجرحوا انفسهم ايضاً وما هذا هو الغرض من تسليمهم ذلك السلاح بل القصد استعماله لحفظ النظام ومنع الفتنة وقطع دابر الرذائل والنقائص

﴿ المطلب العاشر ﴾

« في انتهاك حرمة الاداب وحسن الاخلاق »

(عقوبات ١٥٥)

الحبس مدة لا تزيد على سنة أو غرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً عقاب من ينتهك حرمة الاداب وحسن الاخلاق

اعظم دليل على ارتقاء الامة وطول بقائها في مضمار التمدن والنجاح المحافظة

على حسن الاخلاق واحترام الاداب — والتاريخ يشهد بان كل امة فسدت اخلاقها الادبيـة انحدرت في منخفضات التأخر وهوت في حفر الانحطاط والواجب على الجرائد ان تسعى في انماء غروس الاخلاق الحسنة وفي استئصال الاخلاق الفاسدة لا ان تسعى في ارضاء الاخلاق السيئة لتكسب بذلك مالاً من الفاسدة اخلاقهم الذين يقبلون على مطالعتها اذا قدمت لهم ما تشتهيه انفسهم المريضة لان من الصنائع ما لا يجب ان يكون حب المال العامل الاول فيه كالصحافة والقضاء والمحاماة والطب ويكفي عبدة المال ان يطرقوا ابواب الصناعات الاخرى ويثروا منها ويتركوا هذه الصناعات الجميلة الشريفة لمن يحب العلم للعلم والانسانية ولا يهمه المال الا لضروريات الحياة

﴿ المطلب الحادي عشر ﴾

« في التطاول على مسند الخديوية المصرية والاقدام على ما يضر بها »
(عقوبات مادة ١٥٠)

مقام الملوك والامراء يجب ان يكون فوق الاحزاب فيترفعون هم عن اظهار الميل لفئة من رعيتهم ضد فئة اخرى منها وينظرون الى كل العناصر التي تتألف منها الرعية بعين المساواة التامة لكي تقوم سلطتهم على حب الرعية واخلاصها لراعيها وهما من امتن الاساسات التي يبني عليها الملك — ويجب على الرعية حينئذٍ الاخلاص لملكها وأميرها والاهتمام به كانه والد موقر محترم محبوب

وربما اعترض بعض محبي الحرية على تقييد حرية الافراد والزامهم بقبول نظام الحكومة الخديوية وطريقة الوراثة فيها وسلطة الحضرة الخديوية وبنوا اعتراضهم على ان للامة الحق في تغيير شكل حكومتها كما تشاء وانها هي صاحبة

السلطة وان الملوك والحكام ليسوا الا نوابها وان الزمان الذي كان الملوك فيه يدعون ان سلطتهم نزلت عليهم من السماء قد مضى وانقضى

والجواب على هذا الاعتراض ان الشارع لو لم يضع مثل هذا القيد لاضطرب النظام العام ولكفى اي محب للفتن ان يستعين بجريدة او اكثر ليسعى في قلب نظام الحكومة وتكدير صفاء الامة وراحتها — وبناءً على ذلك فقد اصاب بوضعه عقاباً لمن يجني على نظام الحكومة وهو الحبس لمدة لا تتجاوز السنتين أو الغرامة التي لا تتعدى مائة جنيه — وهذا العقاب معتدل بالنسبة للجريمة

﴿ المطلب الثالث عشر ﴾

« في التطاول على شخص ولي الامر »

(عقوبات ١٥٦)

هذه الجريمة من افظع الجرائم لان احترام ولي الامر واجب ديناً وعقلاً وأدباً لانه كبير الامة ووالد الرعية واحترامه انما هو احترام لجميع افراد الامة الذين يدبر امورهم ومن حسن الحظ ان رعية سمو الخديوي مخلصة لعرشه شديدة الميل اليه ولذلك يندر للمحاكم ان تطبق عقاب هذه الجريمة وهو الحبس مدة لا تزيد على ١٨ شهراً او الغرامة التي لا تتجاوز مائة جنيه مصري

﴿ المطلب الثالث عشر ﴾

في التطاول على ملوك الدول الاجنبية او رؤساء حكوماتها كرؤساء الجمهوريات والامراء وغيرهم

(عقوبات مادة ١٥٧)

عقاب هذه الجريمة مساوٍ لعقاب الجريمة التي تقدم ذكرها في المطلب

الثاني عشر وذلك لان المجاملات السياسية والعلاقات الودية بين الامم تقضي بان لا تسمح حكومة مملكة باهانة رئيس حكومة مملكة اخرى ومن النادر في مصر وقوع مثل هذه الجريمة وهي حسنة للمطبوعات المصرية

﴿ المطلب الرابع عشر ﴾

« والخامس عشر والسادس عشر والسابع عشر »

(عقوبات ١٥٨ و ١٥٩ و ١٦٠ و ١٦١)

وضع الشارع عقاباً متساوياً وهو الحبس مدة لا تزيد على ٦ اشهر أو غرامة لا تتجاوز ثلاثين جنيهاً على الجرائم الآتية

(١) اهانة احد اعضاء البيت الخديوي الكريم (عقوبات مادة ١٥٨)

(٢) اهانة وكلاء الدول السياسيين بسبب وظائفهم (عقوبات مادة ١٦١)

(٣) اهانة موظف عمومي أو أحد رجال الضبط أو اي انسان مكلف بخدمة عمومية أو الافتراء عليه أو سبه (عقوبات مادة ١٥٩)

(٤) اهانة المحاكم أو الهيئات النظامية أو الادارة العمومية (عقوبات مادة ١٦٠)

وهي حماية واجبة يقضي بها النظام العام — وهذه الجرائم مما يندر وقوعه في مصر وهو مما تشكر عليه مطبوعاتها

﴿ المطلب الثامن عشر ﴾

« مسؤولية رؤساء الديانات الذين يطعنون بالحكومة برسائل دينية او نصائح »

(عقوبات مادة ١٦٩)

لبعض رجال الدين ميل شديد الى الجمع بين السلطتين الدينية والمادية

وقد نشأ عن هذا الميل كثير من الشرور التي اقلقت راحة الامم وفرقت بين العناصر المتساكنة في البلاد الواحدة وقد اراد الشارع المصري حصر السلطة الدينية في دائرة الذمم والارواح ولذلك ضرب في المادة ١٦٩ عقوبات عقاباً هو الحبس لمدة لا تزيد على الشهرين او غرامة لا تزيد على عشرة جنيهات على اي رئيس ديني ينشر بين الناس سواء بالكتابة او بالخطابة مقالة طعن او ذم في الحكومة او في قانون او امر صادر من الجناب الخديوي أو في عمل من اعمال جهات الادارة العمومية

ومما يذكر فيشكر ان رجال الدين في مصر لا يعتدون على هذه القاعدة وان كان بعضهم يرتكب المخالفات الفاضحة لقواعد الدين واصوله حتى علت شكوى الناس ووجب على الحكومة المداخلة ووضع مراقبة من نظارة الحقانية على محاكم الاحوال الشخصية على اختلاف انواعها لكيلا يظلم المتقاضون وحبذا لو ضمت الحكومة جميع قضايا الاحوال الشخصية الى المحاكم الاهلية وجعلت احد افاضل رجال الدين يجلس مع القضاة الاهليين عند النظر في قضايا التابعين لمذهبه أو وضعت القيود اللازمة لكيلا يتولى اقضية الاحوال الشخصية الا الذين درسوا الحقوق والشريعة معاً

﴿ المطلب التاسع عشر ﴾

« في مسؤولية من يرتكب قذفاً او سباً ضد الافراد احياء كانوا او امواتاً »

« سلامة الانسان في حفظ اللسان »

« جراحات السنان لها التئام   ولا يلتام ما جرح اللسان »

صون اللسان عن نهش اعراض الغير من اعظم الفضائل التي لا يتحلى بها العاقل

ولذلك وجب على الوالدين الالتفات التفاتاً خصوصياً الى عدم تخديش اذهان واسماع اولادهم بالالفاظ البذيئة وعبارات الشتم والسب والوقيعة ويحسن بكل ذي ادب اذا سمع مثل هذه الالفاظ ان يعرض عنها وينفر منها تمثلاً بقول العلامة الفاضل الشيخ ابرهيم افندي اليازجي

« ليس الوقيعة من شأني فان عرضت اعرضت عنها بوجه بالحياء ندي »
« اني اغار على عرضي يمزقه غيري فهل اتولى خرقه بيدي »

فالعاقل من صان لسانه . وترفع عن التلوث بادران المشاتمة والسب . ولكن الانسان مضطر بعض الاحايين الى الطعن في اعمال تصدر من غيره إما لكي يخدم بذلك المصلحة العمومية او لكي يدافع عن مصلحته الشخصية ولذلك وجب عليه ان يدرس ما هو المباح وما هو المحرم ثم يعلم درجات التحريم المتفاوتة وما يلحق بها من العقاب والمسؤولية المدنية وهذا امر لا بد منه لكل عاقل خصوصاً لان جهل القانون لا يعدّ عذراً امام المحاكم ولا يبرئ من ذنب والعاقل يدرس مواضع الخطر في طريق الحياة ليجتنبها ولا يسقط فيها

والذي يعنينا البحث فيه في هذا المطلب ليس القذف والسب اطلاقاً بل القذف والسب بطريق الكتابة او الطبع ولكن لا بد لنا اولاً من تعريف القذف والسب وتبيين الفرق بينهما ثم الاشارة الى مسؤولية من يرتكب احدهما بالكتابة او الطبع

(تعريف القذف وعقابه) عرف القانون القذف في المادة ٢٦١ عقوبات جديد بانه « عمل من يسند الى غيره بواسطة احدى الطرق المبينة بالمادة ١٤٨ من هذا القانون اموراً لو كانت صادقة لاوجبت عقاب من اسندت اليه بالعقوبات المقررة لذلك قانوناً او اوجبت احتقاره عند اهل وطنه » . والطرق

المبينة بالمادة ١٤٨ تنقسم الى قسمين الاول يشمل الايماء والقول والصياح والتهديد في محل او محفل عمومي وكله خارج عن موضوعنا . والثاني كتابة او مطبوعات بيعت او وزعت اوعرضت في محلات او محافل عمومية او اعلانات ملصقة على الحيطان أو غير ملصقة ومعرضة لنظر العامة — وهو موضوع بحثنا في هذا المطلب . وقد اعفى الشارع في الفقرة الثانية من المادة ٢٦١ عقوبات جديد الطعن في اعمال احد الموظفين العموميين اذا جاء عن نية سليمة ولم يتعد اعمال الوظيفة بشرط اثبات حقيقة كل فعل أُسند الى الموظف : وحرّم على قاذف غير الموظف اقامة الدليل على صحة القول

وعقاب القاذف الحبس أو الغرامة التي لا تجاوز خمسين جنيهاً مصرياً اذا كان ما قذف به جناية او جنحة واما في غير هاتين الحالتين فلا يزيد الحبس عن ستة اشهر ولا الغرامة عن ثلاثين جنيهاً مصرياً

(تعريف السب وعقابه) واما السب فقد عرفه الشارع بانه . « ما لم يشتمل على اسناد واقعة او امر معين بل اشتمل على اسناد عيب معين او على خدش الناموس والاعتبار باية كيفية كانت من الاحوال المبينة في المادة ١٤٨ السابق ذكرها »

والمقصود باسناد واقعة معينة القول بان فلاناً زور سنداً على فلان مثلاً . وهذا القول يعدّ قذفاً لا سباً

واما اذا قيل « ان فلاناً مزور او سارق » فيعد القول اسناداً لعيب معين وهو داخل في السب - ومن خدش الناموس والاعتبار القول بان « زيداً دنئ او ان اهله تبرأوا منه » او ما شاكل ذلك — وهو من انواع السب ايضاً

(ويقسم السب الى قسمين) قسم علنيٌ وهو جنحة معاقب عليها بنص

المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات . وقسم غير علني وهو عبارة عن مخالفة منصوص عنها في المادة ٣٤٧ عقوبات — اولاً

وعقاب جنحة السب الحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة اشهر او غرامة لا تجاوز عشرين جنيهاً مصرياً ويعفى مرتكب السب اذا وجهه الى موظف عمومي فيما لا يخرج عن دائرة وظيفته وامكنه اثبات ما اسنده اليه من العيوب كالسكر مثلاً او المقامرة او ما شاكل ذلك

وعقاب مخالفة السب غرامة لا تزيد عن جنيه او حبس لا يزيد على اسبوع . والسب العلني الذي لا يشتمل على اسناد عيب معين يعد مخالفة ايضاً ويعاقب عليه بالعقوبة المذكورة وسنبين اركان كل من هاته الجرائم

وسنقسم بحثنا في القذف والسب الى فصول

الفصل الاول — في اركان جريمة القذف

الفصل الثاني — في السب واركانه

الفصل الثالث — في قذف الاموات وسبهم

الفصل الرابع — في اثبات الامور التي تعد قذفاً

الفصل الاول — في اركان جريمة القذف

ينقسم هذا الفصل الى عدة مطالب :

المطلب الاول — في الاسناد وفي المُسند

المطلب الثاني — في المُسند اليه

المطلب الثالث — في الحطّ من الشرف أو من الاعتبار

المطلب الرابع — في نيّة الاذى أو الاضرار

المطلب الخامس — في العلنية كتابة

المطلب الأول

(في الاسناد وفي المسند)

(تعريف القذف) — حدد القانون اركان هذه الجريمة في المادة ٢٦١ من قانون العقوبات الجديد فقرر ان القذف انما هو « اسناد شخص لغيره بواسطة احدى طرق النشر المبيّنة بالمادة ١٤٨ من قانون العقوبات أموراً لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من اسندت اليه بالعقوبات المقررة في القانون — أو أوجبت احتقاره عند اهل وطنه »

والعقاب ينال القاذف مهما سعى في الهرب منه ولا ينجيه وضعه القذف بصفة إشاعة او نقله عن غيره او التظاهر بالارتياب بالخبر

(بندكت فرانسيز جزء ٢٤ قذف وسب صفحة ١١٥ نمره ٩٤ و ٩٥)

ويعدّ قاذفاً الشخص الذي يكتب في تذكرة بوستة بلا غلاف عن موظف فتح خطأً رسالة غير معنونة باسمه انه فضولي « بالطبع » لان هذه التهمة مشينة للمتهم بها سواء بصفته موظف او بصفته فرداً من الافراد

(نقض وابرام فرنسا في ١٩ مايو سنة ١٩٠٣ كتاب بندكت فرانسيز جزء ٢٤ قذف وسب صفحة ١١٦ نمرة ٩٧)

ويمكن ان يوجد القذف بطريق التلميح او التهكّم او التلاعب بالكلم او بطريق الانكار او الاستفهام (الكتاب ذاته صفحة ١١٦ نمرة ٩٩ و ١٠٠ و ١٠١

ولقاضي الموضوع ان يجرد القذف من الثوب الذي عليه ويطبق عليه نص القانون (الكتاب المذكور صفحة ١١٥ نمرة ٩٥)

ولا يجوز لمؤلف روايات ان يسمي احد الاشخاص الذين يدخلهم في روايته باسم شخص حقيقي يعرفه ثم يحقر هذا الشخص باعطاء المسمى باسمه في الرواية دوراً محطاً بالشرف (الكتاب ذاته صفحة ١١٦ نمرة ١٠٨) ولا ان ينقل في احدى الروايات صور اشخاص حقيقيين موجودين (نمرة ١٠٩)

ويجوز للقاضي ان يعد قذفاً اموراً اسندت الى شخص رغماً عن قول المسند انه ينقل الخبر بتحرز ويبقي حكمه في صدقه أو كذبه — أو رغماً عن شيوع هذا الخبر بين الناس. (نمرتي ١١٢ و١١٣)

وقد اختلفت تطبيقات محكمة النقض والابرام في مواد القذف التي ترتكبها جريدة ضد جريدة أخرى فقررت في ١١ ابريل ١٨٧٤ أن ليس من القذف قول جريدة عن اخرى انها كثيرة الحنو نحو مجلس بلدية باريس نظراً لما هنالك من ادلة المودة بين الفريقين وللطريقة التي جرى بها الجدال بين الجريدتين

ولكنها عادت بعد ذلك عن هذا التطبيق وقررت المبدأ الآتي في حكم أصدرته في ٢٤ أبريل ١٨٧٩

«ان قانون ١٧ مايو ١٨١٩ (الخاص بالقذف) فيه نصوص عامة تنطبق على كل الاهالي ولا يمكن أية طبقة منهم الزعم بان لها امتياز يخرجها عن دائرة تلك النصوص — وان كان الجدل الذي يقع بين الجرائد يقتضي بعض الحرية فلا يجب ابداً أن تتحول هذه الحرية الى قلة أدب كما لا يجب مطلقاً أن يمنع العقاب عن تهم لبست ثوب القذف واصبحت من الجنح»

(بندكت فرانسيز جزء ٢٤ صفحة ١١٦ نمر ١١٦ و ١١٧ و ١١٨)

واختلفوا في مادة الاستهزاء فقال « شاسان » ان اسناد أمور يقصد منها الهزء بشخص ما لا يمكن أن يعد قذفاً وقال بعضهم غير ذلك والراجح ان

للقاضي تقدير هذا الأمر بعد البحث في ظروف وأحوال كل واقعة من الوقائع التي تعرض عليه من هذا القبيل (الكتاب ذاته صفحة ١١٦ نمرتي ١١٠ و ١١١)

« في الشيء المسند »

من لوازم القذف ان يكون الشيء المسند واقعة أو شيئاً محدوداً معيناً فاذا لم يكنهُ انعدم القذف

وقد طبقت محكمة النقض والابرام الفرنساوية هذا المبدأ بحكم أصدرته في ١٤ اغسطس سنة ١٨٧٥ حيث قررت أن لا اسناد واقعة معينة في نشر أحد اصحاب الدكاكين ورقة على باب دكانه المقفول حوت العبارات الآتية : قفل مؤقتاً بصفة ممانعة قانونية ضد تجاوز مدير الجهة حدود السلطة الممنوحة له »

(بندكت فرانسيز جزء ٢٤ صفحة ١١٧ نمرة ١٣١)

وقد يعسر بعض الاحيان التمييز بين المسندات التي تعد قذفاً والتي لا تعد كذلك ومما لا شبهة فيه أن القول بان فلاناً « لا قيمة له » أو انه « زنديق » لا يعد قذفاً — ولكن من العسر تحديد ماهية القول بان فلاناً سارق أو « مراب ربا فاحش » . وقد وضع بعض شراح القانون طريقة صحيحة لتمييز صفة الأمور المسندة وهي هذه — « يعد قذفاً كلما يمكن اثباته أو نفيه بالبرهان » — وبناء على ذلك فلا يعد قذفاً القول بان « فلاناً قاتل أو مزوّر أو سارق » بل يعد ذلك سباً . واما اذا قيل ان فلاناً سرق ساعة من دكان فلان فذلك يعد قذفاً لامكان اقامة الدليل عليه (الكتاب ذاته نمرتي ١٣٤ و ١٣٥)

وقد عدت المحاكم الفرنساويّة من قبيل السب لا القذف اسناد الصفات الآتية :

غشاش — سارق . (الكتاب المذكور صفحة ١١٨ نمرتي ١٣٨ و ١٣٩)

ولكن بعض التعبيرات يعد قذفاً لانه بحد ذاته يحتوي على واقعة معينة ومن هذه التعبيرات القول بان فلاناً « تاجر مفلس » (نمرة ١٤٣)

ويعد قذفاً ايضاً القول بان ثروة فلان مجموعة من قروض بربا فاحش لان هذا القول فيهِ اسناد عادة الربا الفاحش وهو امر يحط بكرامة المسند اليه ويوجب احتقاره (في بلاد اخرى غير مصر والشام حيث الغني محترم وان جمع ما له بالسلب والنهب والرشوة وغير ذلك من المحرمات) نمرة ١٤٥

والقول بان فلاناً « ليماني » أو موسوم بحرفي ا — ش اي اشغال شاقة لامكان اقامة الدليل على ذلك (نمرة ١٤٧)

وليس من الضروري ان يقال في الاسناد ان الشيء وقع بل يكفي ان يقال انه شرع فيه كالقول مثلاً أن « فلاناً » شرع في قتل « فلان » . (نمرة ١٤٩)

ومن القذف ايضاً القول عن بنت بانها فضت بكارتها وعن زوج بان زوجته تخونه (نمرة ١٥٦)

وليس من الضروري لتكوين القذف أن توجه التهمة الى الشخص المسندة اليه مباشرة وشخصياً ولكن من الواجب أن يكون الشيء المسند الى ذلك الشخص خاصاً بشخصهِ وان لم يتعلق به مباشرة — ولا يهم عدم ذكر اسمه أو عدم تعيين شخصه بصفة صريحة ويكفي ان التهمة أو الشيء المسند يعيبه كيفما كانت طريقة الاسناد وكيفما كان شكله — وأن يكون الأمر المسند خاص بشخص المسند اليه بأية صفة كانت — مثال ذلك اذا قيل لشخص « انك ابن ليماني أو ابن تاجر مفلس » عد هذا القول قذفاً بوالده وان يكن غير موجه

الى الوالد مباشرة — وعد سباً للولد المخاطب (نمر ١٥٨ و ١٥٩)

وقد عدّت المحاكم الفرنساوية من قبيل القذف الأمور الآتية :

(١) القول عن احد الناس انه شريك قاتل في التهمة . (٢) أو ان له ولداً بالحرام (٣) أو انه يسكن مع خليلة في منزل معين مع كونه متزوج (٤) والقول عن تاجر أو أحد اعضاء مجلس شورى انه يدع دائنيه يقيمون الحجة ضده لعدم دفعه قيمة السندات التي عليه (٥) أو عن أحد الناس : حجزت احدى آلاته الصناعية (٦) أو الكتابة الى آخرين عن تاجر أنه في ضيق ولا يدفع اجرة مسكنه الا بصعوبة ومنزله مرهون . (٧) أو طبع احد وكلاء الاشغال جدولاً باسماء الذين عملت بروتستات ضدهم (٨) والقول عن احدى شركات الحمامات انها تغش الناس في شأن المحصولات التي تبيعها اليهم (٩) وعن احد الناس أنه من بقايا السجون (١٠) أو انه اختلس لقب شرف أو رتبة (١١) أو انتحل اسماً (١٢) وعن احد القسيسين انه يضاجع خادمتــه (١٣) وعن شركة تجارية انها عملت غشاً وخالفت قانونها الاساسي (١٤) وعن محام انه غير أهل لان يلبس البرنس . (١٥) وعن محرر جريدة انه اساء نيته مراراً واقتضب رسالة ارسلت اليه لان بعض عباراتها يضايقه (١٦) والقول عن طبيب انه يضحّي مصلحة مرضاه لكسب المال . (١٧) وعن محام انه عار على المحاماة (١٨) وعن امرأة انها تنفق على رجل وانه عشيقها . او انها واسطة فعالة عند شيخ البلد او حاكمها لاعطاء مقاولات بناء كبيرة (١٩) وعن شخص انه هرب من دفع ما عليه مستتراً وراء التقادم (٢٠) القول عن شيخ بلد انه اساء استعمال مركزه ليخفف الرسوم الاميرية الواجب عليه دفعها (٢١) وعن رجل انه سيئ النية وهو متجه الى البرلمان الخ الخ

وتعد سباً لا قذفاً الاقوال الآتية : (١) حيوان (٢) اهبل (٣) سارق (٤) بائس (٥) قاتل — جان (٦) جرثومة المشاكل والخصومات (عن محام) (٧) مرآء (٨) فوضوي (٩) رجل مجرم (١٠) يهوذا (١١) جاسوس بروسي (١٢) وقح (١٣) متوحش (١٤) ساحر (١٥) قواد (١٦) ذو قرنين (١٧) نذل (١٨) محتال جسور (١٩) مارق (٢٠) محدث (٢١) لا ذمة له ولا شرف (٢٢) يدس الدسائس الممكنة وغير الممكنة ليغش المنتخبين وينال اصواتهم حالة كونهم يحتقرونه لبخله وعدم استقامته .

المطلب الثاني

(في المسند اليه)

يمكن ارتكاب القذف ضد « الغير » وكلمة غير هنا لها معنى عام بلا تمييز في سن الغير وجنسه سواء كان ذكراً أو انثى وحالته واهليته وسيان ان يكون الغير شخصاً واحداً او عدة اشخاص كمحكمة او مجلس بلدي او مجلس الوزراء وغيرهم من الاشخاص الادبيين كمجالس ادارة الشركات وما شاكلها

وليس من الضروري تعيين الشخص المقذوف تعييناً صريحاً بل التلميح يكفي (بندكت فرانسيز جزء ٢٤ صفحة ١٢٤ نمر ٢٨٩ و ٢٩٠ و ٢٩٢)

ولقاضي الموضوع السلطة العليا في الحكم في هل التلميح يكفي لمعرفة الشخص المقذوف الذي لم يذكر اسمه (نمرة ٢٩٣)

وليس للابن أن يبلغ بسبب القذف الموجه لوالده إن لم يكن عنده تفويض بذلك من الوالد (نمرة ٣٠٢) كما ليس لأحد اعضاء مجلس الشورى ان يقدّم دعوى جنائية ضد احدى الجرائد التي قذفت بالمجلس كله دون

تخصيص (نمرة ٣٠٥)

ولا يمكن احد حكام الجندرمة ان يقيم دعوى جنائية ضد من قذف بالجيش لانهُ لا يعد نائباً للجيش بل النائب هو وزير الحرب . (نمرة ٣٠٣) ولكن يمكنهُ ان يقيم الدعوى عن بعض رجال الجندرمة الذين هم تحت أوامره متى كان القذف موجهاً اليهم بسبب وظائفهم (نمرة ٣٠٤)

المطلب الثالث

« في الحط من الشرف أو من الاعتبار أو الكرامة »

هذا هو الركن الثالث من اركان جريمة القذف . والفرق بين الشرف والكرامة أن (الشرف هو اعتبار الانسان لنفسه) و (الكرامة هي اعتبار الغير لهُ) . وكلما يمسّ الاستقامة يمس الشرف ولكن ليس كلما يمس الاعتبار يمس الشرف . مثال ذلك — القول بأن التاجر الفلاني خسر خسائر وانهُ غير ماهر في صناعته لا يمس شرف التاجر ولكنهُ يمس اعتباره (نمرة ٣١٠)

(في اهمية الامر المسند)

هذه الاهمية نسبية وتتوقف على تربية الشخص المقذوف ومركزه في المجتمع والوسط الذي يعيش فيهِ — مثاله لو قيل عن أحد رجال الدين انهُ يدخل محلات العاهرات لكانت هذه التهمة اعظم بكثير مما لو وجهت الى أحد العساكر . (نمرة ٣١١)

وقد يكون الشيء ذاته سبباً لدعوى قذف في ظروف وغير سبب في أخرى . مثال ذلك لو قيل عن قاضٍ أنهُ قبل هدية من أحد المتخاصمين عُدّ ذلك قذفاً وأما اذا قيل عن محامٍ أنّ موكله أهداهُ شيئاً عُدّ ذلك شرفاً

واعترافاً بفضله

وليس من الضروري ان تكون التهمة حطت من الشرف والاعتبار فعلاً بل يكفي ان تكون مما يجوز ان يحط منهما نمرة ٣١٣ مثله القول عن عاهرة انها تشتغل بالعهارة هذا لا يحط من اعتبارها فعلاً ولكن من شأنه ان يحط منه (٣١٤)

ومن القذف ايضاً تعليق احد التجار في دكانه حكماً على أحد مستخدميه قضى بعقاب المستخدم لسرقة — وارسال أحد المحلات التجارية منشوراً الى معامليه يقول فيه أن فلاناً عزل من المحل المذكور لانه قصّر في واجباته . وليس من الضروري ان يكون الشيء المسند جالباً لعقاب جنائي (نمرة ٣٢٣)

في الجرائد وما يجوز لها نشره من الانتقاد وغيره الجريدة التي تذكر حادثة جنائية أو جنحة وتنشر اسم الشخص المظنون انه ارتكبها مسؤولة عن القذف والسبّ الذي ينال هذا الشخص وعن الضرر الذي وقع عليه . ولكن للجرائد الحق في انتقاد خطبة القاها بعضهم في مؤتمر أو جمعية ما دامت لها علاقة بمسألة سياسية أو اجتماعية (نمرة ٣٢٦)

(في قسمة الاعتبار أو الكرامة)

ينقسم الى اعتبار خصوصي وهو الذي ينشأ من ممارسة الفضائل واتباع قواعد السلوك التي تكون الرجل المستقيم وأب العيلة الحسن والمواطن الشريف نمرة (٣٣٣)

ومما يمس هذا الاعتبار القول بان فلاناً انتحر أو انه صُفع ولم يطلب رد شرفهُ أو أنه من رجال البوليس السرّي

والى اعتبار المهنة

وهو الاعتبار الذي يكسبه المشتغل في مهنة ما ويُعدّ جزءًا من ثروته وملكاً له بل رأس مال ثمين — هذا الاعتبار يمكن ان يعتدى عليه بواسطة القذف دون ان يعتدى على شرف صاحبه . فالقول عن تاجر انه لا يحسن ادارة تجارته فيه حط من اعتباره مع انه لا يمسّ شرفه . والقول عن محامٍ انه يخسر قضاياهُ أو عن طبيب انه يدع مرضاه يموتون لجهله فيه حط من اعتبارهما (نمر ٣٥٠ و ٣٥١ و ٣٥٢)

ويرى بعض شراح القانون الفرنساوي ان القول عن تاجر انه لم يحسن عملاً تجارياً وعن محامٍ انه لم يحسن الدفاع في قضية وعن طبيب انه لم يحسن معالجة مريض ليس فيه قذف ولكن القذف يوجد في حالة التعميم التي ذكرناها قبل (نمرة ٣٥٣) ولكن المحاكم ترى ان لها تقدير الحالات فاذا رأت ان اسناد واقعة واحدة قذف حكمت بذلك وقد قضت محكمة استئناف نانسي بوجود القذف في قول بعضهم ان الطبيب الفلاني امات احد مرضاه بعملية جراحية عملها له . (حكم ١٩ مارس ١٨٨٧) نمرة ٣٥٤ من بندكت فرانسيز جزء ٢٤ صفحة ١٢٧

ومن انواع القذف القول بان التاجر الفلاني يدع دائنيه يعملون البروتستات على سندات دينهم لان في ذلك اضعاف الثقة في ميسرته والقول بأن فلاناً يغش معامليه في صنف البضاعة أو في وزنها — أو انه يهرّب — اما القول بان التاجر الفلاني يبيع بضاعة رديئة أو انه غير متأدب مع معامليه فلا يكون سبباً لاقامة دعوى قذف ضد قائله . (نمر ٣٥٨ و ٣٦٠ و ٣٦١ و ٣٦٢)

الشركات التجارية

البسها الشارع درعاً من حمايته ولكن انتقادها عند ما ترتكب مضاربات

خطرة أو اموراً مضرة بالعموم لا عقاب عليه بل هو مباح لكل من يقصد الخدمة العامة من ابوابها

وقد أباح الشارع الفرنساوي في المادة ٣٥ من قانون المطبوعات الذي صدر في سنة ١٨٨١ اسناد أمور تعد قذفاً لمديري الشركات الصناعية والتجارية والمالية التي تأخذ رأس مالها أو تستدين من العموم سواء بطريقة استيداع التوفير أو بطريق الاقتراض بشرط ان يثبت القاذف صحة ما قذف به

اما الشارع المصري فانه لم يفعل ذلك في المادة ٢٦١ ولم يبح اثبات القذف الاّ اذا كان موجهاً ضد الموظفين العموميين ولعل وزارة عدليتنا الجليلة تستدرك هذا الأمر فتضيف الى المادة ٢٦١ فقرة تضمّنها نصّ المادة ٣٥ من قانون المطبوعات الفرنساوية المشار اليه لانها ضرورية جداً في مصر حيث انشئت شركات عديدة ولا بد لحفظ مصلحة الجمهور من اطلاق السنة انتقاد الجرائد حتى تقوم المعوج فيها وتفتح اعين الناس فلا يقعوا في حبائل الماكرين المخادعين

انتقاد الموظفين العموميين

هؤلاء أباح الشارع انتقادهم وإسناد أُمور تحط من شرفهم أو من كرامتهم بشرط ان يمكن المسند اثبات ما اسنده والا عرّض نفسهُ للعقاب الا في حالة حسن النية وقصد المنفعة العمومية

في الاعتبار السياسي

الاعتبار السياسي هو الذي يؤسس على اهلية الشخص ومداركه واخلاصه في ادارة المصالح العمومية

من الضروري اطلاق السنة الانتقاد في المواد السياسية اذ بدون ذلك لا يمكن النظامات السياسية ان تقوم بواجباتها وقد طبقت محاكم فرنسا هذا

المبدأ فحكمت محكمة النقض والابرام ان للمنتخبين الحق في انتقاد المرشحين للانتخاب وأفكارهم وأعمالهم ولكن القول بأن فلاناً المرشح يغش ويكذب يعد قذفاً (نقض وابرام فرنسا ١٠ يوليو ١٨٨٥ — بندكت فرانسيز جزء ٢٤ صفحة ١٢٨ نمرة ٣٨٥)

ومن القذف أيضاً القول عن احد أعضاء مجلس النواب انه اقترع ضد رأيه وواجبه والوكالة المعطاة له مراعاة لالحاح الحكومة الا اذا امكن اقامة الدليل على صحه القول . نمرة ٣٨٦)

في الاعتبار الخاص بالعلوم والآداب والصناعة

يعد قذفاً الطعن الذي يمس المطعون فيه في شهرته العلمية أو الصناعية — مثال ذلك أن مؤرخاً يدعى جاكو يشتغل بترجمة حياة المشاهير ألف كراساً عنوانه « معمل روايات » أو اسكندر دوماس وشركاؤه اسند فيه لاسكندر دوماس الروائي الفرنساوي الشهير انه كان يضع اسمه على روايات عديدة ألفها غيره ثم طعن فيه أيضاً في حياته الخصوصية — وقد اشتهر هذا الكراس شهرة عظيمة ولكن مؤلفه اسقط في يده اذ عدته محكمة السين قاذفاً وحكمت عليه في ١٦ أبريل ١٨٤٥ بالحبس ١٠ اشهر (نمرة ٤٠٢)

ويعد قاذفاً أيضاً من يسند الى نحاتٍ انهُ يعرض تمثالاً مصبوباً زاعماً انهُ تمثال منحوت والى مصوّر بأنهُ يعرض صورة من رسم ويزعم انهُ اصل ذلك الرسم لأن مثل هذا الاسناد لا يعد حكماً على الشيء المعمول وتقديراً لهُ بل اتهاماً للنحات والمصوّر باستعمالهما الغش والخداع (نمرة ٤٠٤) ويعطى القانون الفرنساوي لمن طعن في شهرته الفنية أو الصناعية حق الرد على هذا الطعن في الجرائد والمطبوعات الدوريّة (نمرة ٤٠٥)

(سلطة محكمة النقض والابرام)

لهذه المحكمة السامية حق البحث في هل تحوي الكتابة المشتكى منها اركان جريمة القذف أم لا — ومن هو الشخص المقصود بالقذف — وهل هناك نية الاضرار — وهل وقع ضرر. حكم محكمة نقض فرنسا في ٨ مارس سنة ١٨٦١ (انظر البندكت فرانسيز جزء ٢٤ صفحة ١٢٩ نمرة ٤٠٦)

المطلب الرابع

(في نية الاذى والاضرار)

ليس الغرض من نية الأذى محصوراً في تعمد ايقاع الضرر مباشرة بشخص ما أو بماله أو بشرفه أو باعتباره — بل ان هذه النية توجد متى وجد روح التشهير واللؤم وارضاء حاسة شريرة أو الغضب. (بندكت فرانسيز جزء ٢٤ نمرة ٤١٢)

فاذا خلا القائل أو الكاتب من نية الاذى ولم يكن الطعن معدوداً من الجرائم نجا من أي عقاب. ولكن حسن النيـة لا يعفي الطاعن من مطالبته بتعويض طبقاً للمادة ١٥١ من القانون المدني الاهلي وهذا بشرط ان يكون وقع ضرر من الطعن أو القذف. (الكتاب عينه نمرة ٤١٢ و ٤١٣ و ٤١٤ و ٤١٥) وان يكون وقع خطأ أيضاً (نمرة ٤١٦)

ولا يجب الخلط بين حسن النية وهو الاعتقاد بمشروعية وعدالة العمل الذي يأتيهِ الطاعن و بين عدم وجود قصد الاضرار و يمكن ان يوجد الامران معاً (حكم استئناف باريس ٦ دسمبر ١٨٩٠) (بندكت جزء ٢٤ صفحة ١٣٠

نمرة ٤١٩)

وقد حكمت المحاكم بأن مجرد نشر الوقائع الحاوية قذفاً قرينة دالة على سوء النية (نمرة ٤٢٢)

ولكن العلامة فوستين هيلي انتقد هذا الطبيق وقال أن المحاكم فرضت فرضاً لا وجود لهُ في القانون بل هو مناقض لروح القانون الجنائي . (٤٢٣) وعلى كل حال فمن الممكن أن ينفي الانسان هذا الفرض بأية طريقة قانونية من طرق الاثبات والنفي

وقد ارتأت محكمة نقض وابرام فرنسا في حكم أصدرتهُ في ١٠ فبراير سنة ١٨٨٣ أن ليس من الضروري ان تذكر المحكمة صراحة في حكمها على المتهم بالقذف انهُ تعمد الاذى ما دام قصده هذا ثابتاً من مجموع وقائع القضية المثبوتة في الحكم (٤٢٨)

ويعفى القاذف من العقاب اذا قرر مثلاً عن احد المرشحين للانتخاب أموراً تحط به لا بقصد الإضرار به بل لكي يعرفه المنتخبون ويكونوا على بينة من سلوكه . (نمر ٤٣٣ الى ٤٣٥)

(اعفاء الصحافيين من المسؤولية)

يعفى الصحافي من المسؤولية اذا نشر منشوراً يعد قذفاً ولم يكن غرضه من هذا النشر سوى ارضاء قرائه باعطائهم الاخبار التي يتشوقون لمعرفتها . نمرة (٤٣٦)

كذلك يعفى من المسؤولية المساهم الذي يذكر سوابق احد مديري شركة لا بقصد الاضرار بالمدير بل بقصد تنوير اذهان المساهمين لكي يحتاطوا لانفسهم ولحفظ اموالهم (نمرة ٤٣٨)

(اقامة الدليل على صحة القذف)

حرم القانون على القاذف اثبات الاشياء التي اسندها الى المقذوف (الا اذا كان المقذوف موظفاً عمومياً وكان القذف لايخرج عن دائرة وظيفته ولا يتعداها الى معيشته الخصوصية . (فقرة ثالثة مادة ٢٦١ من قانون العقوبات الأهلي) وهذا التحريم مرتبط بالنظام العام ولذلك يجب على المحاكم ان لا تقبل اقامة الأدلة ولو اتفق على ذلك القاذف والمقذوف

(سلطة قضاة الموضوع)

لقضاة الموضوع السلطة التامة للفصل في هل المتهم كان يقصد الاضرار أم لا وما هو مقدار الخطأ الذي ارتكبه والباعث الذي دفعه الى العمل وحسن نيته او خبثها وهم يسترشدون للوصول الى الحقيقة في هذه المباحث بالاوراق والمطبوعات والاعلانات التي تقدم اليهم من الخصوم

(صاحب الاسم والمؤلف)

قد يحدث ان احد مؤلفي الروايات مثلاً يسمي أحد اشخاص روايته من ذوي الادوار المحتقرة باسم احد الاحياء المعروفين ففي هـذه الحالة يعد المؤلف قاذفاً اذا كان يقصد بهذه التسمية تحقير الشخص الحي . اما اذا كانت التسمية عن غير قصد سيئ وهي نتيجة الصدفة فللشخص الحي ان يطلب من المحاكم ان تأمر صاحب الرواية بحذف اسمه منها لان الاسم مملوك لصاحبه ولا يجوز الاعتداء عليه — وله ايضاً ان يطلب تعويضاً اذا ناله ضرر من هذه التسمية . (بندكت فرانسيز جزء ٢٤ صفحة ١٣٣ نمر ٤٥٨ الى ٤٦٠)

(سحب القذف او التصحيح) كلاهما لا يمحي الجريمة ولكنه يخففها و يلطفها .
(نمرتي ٤٦٣ و ٤٦٤)

(استعلامات عن تاجر مضرة به)

اذا اخذ بعضهم استعلامات عن تاجر مضرة به ثم بلغها لأناس عديدين بلا سبب معقول عدّ ذلك قذفاً

وقد بينا فيما تقدم في الصحفة ٢٩٠ وما يليها من هذا الكتاب الاستثناآت الممنوحة لمجلس نوّاب الامة في خطبه ومباحثاته وللعامة في نشر تلك الخطب والمباحثات وبينا في الصفحة ٢٩٢ وما يليها الاستثناآت القضائية وما يجوز نشره وما لا يجوز ولذلك لا حاجة للرجوع الى هذه المباحث

المطلب الخامس

المبحث الاول

(في العلنية كتابة)

(في العلنية على العموم) هي ركن من اركان القذف الجوهرية وقد حدد الشارع العلنية في المادّة ٢٦١ بأنها اسناد أمر معاقب عليه أو مشين باحدى الطرق المبيّنة بالمادّة ١٤٨ من قانون العقوبات وهذه الطرق هي :

« الإيماء أو مقال أو صياح أو تهديد في محل أو محفل عمومي »

« أو بكتابة أو مطبوعات بيعت أو وزعت او عرضت للبيع او عرضت في محلات أو محافل عمومية »

« أو بلصق اعلانات على الحيطان أو بوضعها بدون لصق معرضة لانظار العامة »

وسنقصر البحث هنا على العلنية الكتابية لان موضوعنا لا يخرج عن

دائرة المطبوع والمكتوب . ويدخل في دائرة المطبوعات في هذه المسألة كلما يرسم سواء بطبع مطبعة احرف او حجر او بمسودات او بصور او بطريقة الحفر والتصوير بالقلم الرصاصي او بالزيت وهلمّ جرًّا فالتماثيل المنحوتة المصبوبة بشرط ان توجد العلنية فاذا لم توجد لا نعدم العقاب ولم ينعدم التعويض طبقاً للمادة ١٥١ من القانون المدني . (راجع البندكت فرانسيز جزء ٢٤ صفحة ١٤١ نمرة ٦٠١ وما بعدها)

والعلنية توجد طبقاً للمادة ١٤٨ ببيع المطبوعات او الكتابات الحاوية القذف او بتعريضها في اماكن ومجتمعات عامة . او بلصقها على الجدران او تعريضها للبيع . والبيع او التعريض للبيع كافٍ للعلنية وان لم يحدث في اماكن عمومية — وأما شرط المحلات والمحافل العمومية فليس بلازم الا في حالة العرض مطلقاً لغير البيع كي يقرأ المطبوعات اي انسان

والعرض للبيع كافٍ وان لم يشمل سوى نسخة واحدة ويعد عرضاً للبيع الاعلان عن مطبوع سواء باعلانات لصق او باعلانات توزع على الناس وقد عدت المحاكم عرضاً للبيع وجود مطبوع في احدى المكاتب التي تباع فيها الكتب

وأما التوزيع فلا يوجد الا اذا شمل عدة اشخاص . وقد حكمت محكمة النقض والابرام الفرنساوية في ٢٥ فبراير سنة ١٨٦٠ بأن توزيع عدة نسخ على اشخاص منتخبين قصد الموزع حصر الخبر بينهم لا يعد علنية — وكذلك اذا بين الموزع أن الشيء الموزع يجب ان يبقى مكتوماً

وليس من اللازم للعلنية ان يقع التوزيع في محلات عمومية ولم يشترط الشارع عدد النسخ التي يجب ان توزع لكي توجد العلنية ولذلك يفوض الأمر الى القاضي وقد قضت بعض المحاكم الفرنساوية أن التوزيع على اربعة أشخاص

يكفي لايجاد العلنية المقصودة وتوجد هذه العلنية ايضاً عند ما يرسل احد التجار منشوراً لمعامليه أو احد اعضاء مجلس الشورى منشوراً لمنتخبيه

أما ارسال رسالة واحدة الى شخص فلا علنيةّ فيه ولكن العلنية توجد ويلام عليها المرسل والمرسلة الرساله اليه اذا اطلع عليها اناساً كثيرين مع علمه بالقذف الذي فيها وأما اذا كان القذف موجهاً الى المرسلة اليه فاطلاعه اناساً كثيرين على الرسالة أمر يلام عليه هو لا المُرسِل الذي لا علاقة لهُ بهذا الاطلاع

أما الموزع فانه لا يؤاخذ لمجرد التوزيع بل لا بد ان يثبت سوءنيّته واشتراكه

(القذف بواسطة تذاكر البوستة المكشوفة — كارت بوستال)

عرضت هذه المسألة على المحاكم الفرنساوية فقضت فيها أولاً محكمة النقض والابرام في ٢٣ مارس ١٨٤٤ بان القذف بواسطة تذاكر البوستة المعنونة لمحل المرسلة اليه يعد سباً لا قذفاً . ولكن مجلس نواب فرنسا لم يلبث ان اهتم بالأمر وقرر قانوناً من نصوصه ان يميز بين ما تحتويه تلك التذاكر ان قذفاً فعقابه كذا وان سباً فجزاؤه كذا والجريمة توجد حال وضع التذكرة في صندوق البوستة أو حال تسليم التلغراف المكشوف الى ادارة التلغرافات . وهي تشتمل كل الرسائل المكشوفة سواء كانت في شكل تذكرة او في اي شكل آخر . ولكن يخرج منها الرسائل الموضوعة في غلاف وان لم يكن الغلاف ملصوقاً . ولا يهم باية لغة كتبت التذكرة او الرسالة المكشوفة

وليس من العلنية وجود المقال الحاوي القذف في عقد رسمي او في اعلان على يد محضر او في توكيل — ويمكن القول بوجه عام بأن جميع الاوراق المعروضة على القضاء معفاة من تطبيق مادة القذف او السب عليها

ومن العلنية ايضاً لصق مطبوعات او كتابات أو صور أو ماشاكلها على

قوائم ولا يشترط ان توضع في محلات عمومية ما دام يمكن كل انسان أن يلقي نظره عليها

(سلطة قاضي الموضوع في تقرير وجود العلنية)

قررت محكمة النقض والابرام الفرنساوية أن لقاضي الموضوع السلطة السامية في تقرير وجود العلنية او عدم وجودها (حكم ٢٢ مارس ١٨٢٢) وذلك لان القانون باغفاله ذكر الظروف المكونة للعلنية فوض الفصل في هذا الأمر لذمة القاضي وذكائه

(ذكر مسألة العلنية في الحكم)

على القاضي ان يذكر العلنية في حكمه والأ عرّضه للسقوط بطريق النقض (نقض فرنسا في ٧ يناير ١٨٢٦)

ويكتفى بالاستدلال على وجود العلنية من وقائع الحكم وشرحه ولا احتياج لذكرها صراحة

وقد عدت المحاكم تاماً من هذا القبيل الحكم الذي بيّنت فيه المحكمة ان المقالة الحاوية القذف نشرت في المدينة الفلانيـة في العدد كذا من الجريدة الفلانية وخصوصاً حالة كون المتهم لم ينكر العلنية لا ابتدائياً ولا استئنافياً

الفصل الثاني

(في السب وأركانه)

تعريفه — هو ما لم يشتمل على اسناد واقعة معينة واشتمل على خدش الناموس والاعتبار

تقسيمه — فان كان علنياً اي اذا وقع بواسطة احدى الطرق المبينة بالمادة

١٤٨ من قانون العقوبات وكان فيه اسناد عيب معين عد جنحة وانطبقت عليه أحكام المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات الاهلي الجديد

وان كان غير علني أو ان كان علنياً ولكن ليس فيه اسناد عيب معين عُدّ مخالفة تنطبق عليها المادة ٣٤٧ من قانون العقوبات الأهلي الجديد فقرة أولى

وعقاب السبّ العلني الذي فيه اسناد عيب معين الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة اشهر او غرامة لا تتجاوز عشرين جنيهاً

وعقاب السب الذي ينقصه العلنيّة او اسناد عيب معين الحبس لمدة لا تتجاوز اسبوعاً او غرامة لا تزيد على جنيه واحد مصري

واما سب الموظفين العموميين اثناء تأدية وظيفتهم فيدخل في باب التعدي على الحكام الذي تتضمّنه المواد ١١٧ و ١١٨ و ١١٩ من قانون العقوبات الاهلي الجديد

(أركان السب اربعة) أولاً — تعبير مهين او محقّر او قارص ليس فيه اسناد أمر معين. ثانياً — شخص أو جماعة مؤلفة يوجه اليها هذا التعبير. ثالثاً — العلنية باحدى الطرق المبيّنة في المادّة ١٤٨ من قانون العقوبات الجديد. رابعاً — قصد الأذى

ويمكن السب أن يظهر في اشكال مختلفة فيكون بالتلميح أو بالاستهزاء أو بأية طريقة اخرى. وعلى القاضي ان يلاحظ سن الاشخاص وصفاتهم والمكان فيقرر بعد النظر في ذلك ان كان هناك سب أم لا

وقواعد العلنية التي ذكرناها في القذف تنطبق هنا أيضاً كما يجوز أن يوجد السب في كتابة او صورة أو صورة محفورة أو غير ذلك

ومن المقرر أيضاً ان اثبات صحة الوقائع المكونة السبّ غير مقبول قانوناً

ولكن هناك ظروف يعد فيها المتهم بالسب معذوراً وهي ان يكون قد اعتدي عليه — وللقاضي السلطة في تقدير الظروف والوقائع التي يتكون منها الاعتداء . وقد عدت المحاكم الفرنساوية من قبيل الاعتداء السبّ والتهديد والاشارات المهينة

« راجع البندكت فرانسيز جزء ٢٤ صفحة ١٤٦ نمرة ٦٩٠ وما بعدها »

الفصل الثالث

(في قذف الاموات وسبهم)

وضع الشارع الفرنساوي في قانون المطبوعات الذي صدر في ٢٩ يوليو سنة ١٨٨١ مادة هي ٣٤ نصّ فيها على تطبيق المواد ٢٩ و ٣٠ و ٣١ من هذا القانون على من يقذف الاموات او يهينهم اذا كان يقصد بذلك مس شرف أو اعتبار ورثتهم الاحياء

وقبل أن يضع الشارع الفرنساوي هذه المواد احتدم الجدال بين المؤلفين كما اشتد أيضاً بين المحاكم في هل من جناح على قاذف الأموات في نص مادة القذف ومادة السب فارتأت محكمة نقض وابرام فرنسا في حكم أصدرته أن كلمة « أشخاص » التي استعملها شارع ١٧ مايو ١٨١٩ في المادة ١٣ الخاصة بالقذف (وهي مقابلة لكلمة « غيره » في المادة ٢٦١ من قانون العقوبات الاهلي) تشمل الحي والميت بما ان الشارع لم يميز بينهما — وان الوارث يعد مكملاً شخص المتوفي ولذا فاهانة المتوفي اهانة لورثته

وحكمت اكثر المحاكم الاستئنافية على عكس ما حكمت به محكمة النقض وبنت أحكامها على ان المقصود من كلمة « اشخاص » الاحياء فقط ولا يصح

مع عدم ذكر الاموات ان يعاقب قاذفهم لان العقاب غير جائز ان لم يكن هناك نص صريح يوجبه . ولكن المحاكم لم تحرم ورثة الميت من اقامة القضايا ضد القاذفين اذا كان في قذفهم اهانة للورثة أيضاً وكان غرض الناشر ايصال الاهانة اليهم . وهكذا حكمت محكمة استئناف بروكسيل في ١٦ فبراير سنة ١٨١٧

وارتأى احد المؤلفين المدعو موسيو « بابي » وجوب التمييز بين دائرة الحياة الخصوصية ودائرة الوقائع التاريخية وقال ان من المباح الجدل في الدائرة الثانية دون الأولى فاذا اعتدى احد الناس على وقائع حياة المتوفي الخصوصية حق لورثه اقامة الدعوى ضد المعتدي وان لم يقع ضرر على شخص الوريث

ولما بحث مجلس النواب الفرنساوي في المادة ٣٤ من مشروع قانون المطبوعات وفي ملاحظات مجلس الشيوخ عليها قال العضو المنوط به أمر تقديم تقرير عن المشروع « نتج من مجموع البحث ان المجلس لم يقرر حق الورثة في اقامة قضية ضد من يقذف مورثهم الا اذا كان غرضه من القذف الصاق الاهانة بهم ».

ولكن شراح قانون المطبوعات اختلفوا في تفسير المادة ٣٤ فارتأى المؤلف « دوترولك » ان لا دعوى جنائية للورثة الاّ اذا كان القاذف متعمداً الاضرار بشرفهم او باعتبارهم واما اذا لم يثبت هذا التعمد فليس لهم سوى الدعوى المدنية بطلب تعويض

ويرى المؤلفان « فيفروليڤي » ان للورثة الحق في اقامة دعوى مدنية بطلب تعويض عن اهانة مورثهم وان لم يقع عليهم شيء مباشرة من القذف او السب الذي وجه اليه . والدعوى في حالة تعدد الورثة تكون من حقوق الاقرب للمتوفي

ولكن وزير العدلية الفرنساوية ارسل الى المحاكم الفرنساوية منشوراً يفسّر فيه الغرض من المادة ٣٤ المذكورة قال فيه ما يأتي :

« ان القانون لا يسمح للورثة بمداعاة الاشخاص الذين قذفوا او سبوا مورثهم الا اذا قصد القاذفون او السابون الحط من اعتبار الورثة أنفسهم »

« ولذا فالقانون استبعد مسألة قذف الاموات . والاستثناء الذي عمله لفائدة الورثة لا يعدّ انشاء لحق جديد — ولو لا ان المحاكم اتبعت تطبيقات مخالفة لهذا المبدأ لما كان هناك من حاجة الى وضع المادة ٣٤ — والحقيقة ان الدعوى المعطاة بهذه المادة ليست سوى دعوى الوريث المقذوف »

ويوجد أيضاً لحماية حقوق الورثة طريق آخر للمداعاة مبني على المادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنساوي المقابلة للمادة ١٥١ من القانون المدني الأهلي المصري — ولكن التمسك بهذه المادة الأخيرة يقتضي ان يكون في القذف او الاهانة الموجهة الى المتوفي خطأ نحو الوارث سبب له ضرراً وذلك تبعاً للقواعد العامة الخاصة بالمسؤولية الناشئة عن المادة ١٥١

(ذم الاموات في القانون المصري)

لا يوجد عندنا نص مثل نص المادة ٣٤ من قانون المطبوعات الفرنساوي ولكن عقاب قاذف الأموات مستنتج من نص القانون العام الخاص بالقذف ما دام الذي قذف الميت قصد اهانة ورثته لانه يعتبر حينئذٍ قاذفاً الورثة ولهم دعوى خاصة بهم مبنيّة على مواد القذف والسب المبيّنة في قانون العقوبات وهذه الدعوى يرفعونها مباشرة امام محكمة الجنح — كما لهم ايضاً دعوى اخرى مدنية مبنيّة على المادة ١٥١ من القانون المدني الأهلي التي تلزم كل من فعل فعلاً مضراً بغيره ان يقوم بتعويض الضرر

ولنفرض هنا ان شخصاً قُذف ثم توفي فماذا يحدث في الدعوى التي يحق له اقامتها ضد القاذف يجب التمييز بين حالتين ؟ الاولى ان المتوفي اقام الدعوى قبل وفاته وفي هذه الحالة ينتقل الحق الى ورثته مثل غيره من الحقوق — والثانيـة — ان المتوفي لم يقم الدعوى قبل ان تدركه الوفاة وحينئذٍ لا يمكن الوريث أن يقيم الدعوى هو لان الدعاوي المبنية على القذف والسب من الدعاوي الخصوصية التي لا تقام الا بارادة صاحبها

الفصل الرابع

(في اثبات الامور التي تعد قذفاً)

سبق لنا القول بان المادة ٢٦١ من قانون العقوبات حتمت عدم قبول اثبات القذف من القاذف الا في حالة القذف في أعمال الموظفين العموميين اذا حدث بحسن نية وكان لا يتعدى أعمال وظيفة المقذوف . وليت الشارع المصري التفت عند تنقيحه قانون العقوبات الى توسيع دائرة الاستثناء لكي تشمل الاشخاص الذين وان لم يكونوا موظفين عموميين فيمكن تشبيههم بالموظفين العموميين مثل مديري الشركات الصناعية والتجارية وغيرها التي يشترك العامة في تكوين رؤوس أموالها . هؤلاء يجب ان لا يتمتعوا بالامتياز الذي خصه الشارع بالافراد فاذا أتهموا باختلاس مثلاً أو باضلال الناس لخدعهم وهضم أموالهم اباحت المحاكم للمشتكي ان يثبت التهمة فاذا اثبتها فلا عقاب عليه

على ان محاكمنا يمكنها ان تعفي المتهم من العقاب وان لم يمكنها ان تعطيه حق اثبات التهمة عند الدفاع عن نفسه في القضية التي يقيمها ضده المدير او الموظف المالي المقذوف وذلك بأن تبحث في حسن نية القاذف فاذا كان مثلاً

من أرباب الصحف ووجه التهمة لا لتحيز لفريق أو لجر منفعة لنفسه او لايقاع الضرر بالمدير برأته لان من اركان القذف تعمد الاضرار بالمقذوف والذي يروي خبراً عن حسن نية لا بقصد الاضرار بالمقذوف بل بقصد تحذير العامة من الوقوع في اشراك المحتالين يستحق الشكر الا العقاب

(راجع البندكت فرانسيز جزء ٢٤ صفحة ١٦١ نمرة ١٠٠٢ وما بعدها)

وقد وضع الشارع الفرنساوي شروطاً خاصة بالشكل في مادة الاثبات وضرب مواعيد لاعلان طالب الاثبات اسماء شهوده والاوراق التي يريد التمسك بها ولكن الشارع المصري لم يتبعه في هذا الطريق ولذلك يجب الرجوع الى طرق الاثبات العامة لعدم وجود نصّ مخصوص

ومن المقرر ان منع اثبات القذف الا في الحالة المستثناة بالقانون يعد مرتبطاً بالنظام العام ومن الواجب على القاضي الاصرار عليه وان اتفق القاذف والمقذوف على اباحة الاثبات لان غرض الشارع منع الهرج والمرج والاضطراب الذي يحدث من جرجرة اعراض الناس وشرفهم واعتبارهم في ساحات المحاكم وما ينتج من ذلك من الاحقاد والثارات

الى هنا انتهت مباحث القذف والسب ولم يبق علينا من القسم الاول من كتاب المسؤولية سوى اربعة فصول وهي الفصل العاشر في مسؤولية الصناع والفعلة . والفصل الحادي عشر في مسؤولية ربان السفينة . والفصل الثاني عشر في مسؤولية مديري الملاعب . والفصل الثالث عشر في مسؤولية مهندس البناء والمتعهدين بالاعمال العمومية

الفصل العاشر

(في مسؤولية الصناع والفعلة)

يسأل العامل عن فقد الشيء الذي فوض اليه عمله اذا فقد بخطأ منه (داللوز جزء ٣٩ مسؤولية صفحة ٣٣٢ نمرة ٢٠٢)

مثال ذلك عامل حرير سلمت اليه بضاعة من الحرير ليشتغلها فحرقت البضاعة يلزم بثمنها الا اذا أثبت أن الحريق وقع بغير خطأ منه (الكتاب ذاته صفحة ٣٣٧ نمرة ٣٢٣) ويكفيه أن يثبت وقوع الحريق وانه اتخذ قبل وقوعه جميع الاحتياطات التي تقتضيها الفطنة والحَذَر. (ملحق داللوز جزء ١٥ مسؤولية صفحة ٥١١ نمرة ٢٣٧)

ويسأل العامل أيضاً عن الضرر الذي يقع من سوء الصنعة (ملحق داللوز جزء ١٥ مسؤولية صفحة ٥١١ نمرة ٢٣٨)

الفصل الحادي عشر

(في مسؤولية ربان السفينة)

(راجع موسوعات داللوز مسؤولية ١٤٣ و١٧٧ و١٨٨ ثانياً. و٢٣٠ ثالثاً و٦٠٨ — وسوردا مسؤولية جزء ٢ نمرة ١٠١٤ وما بعدها)

ربان السفينة الذي يسبب غرقها بخطأ منه مسؤول عن الضرر الذي ينال أصحابها كما هو مسؤول أيضاً عن الضرر الذي ينال الحكومة بعرقلة المواصلات في النهر بسبب وجود السفينة في مجراه وعن النفقة التي تنفقها لاخراج السفينة ليبقى المجرى حرًّا وتتمكن بقية السفن من المرور

ولربان السفينة مسؤوليات اخرى عن فعل مرؤوسيه سنوضحها في القسم الثاني الخاص بالمسؤولية الناشئة عن فعل الغير

الفصل الثاني عشر

(في مسؤولية مديري الملاعب والتياترات)

مدير الملهى او الملعب مسؤول عن الضرر الذي يصيب المشخصين أو المتفرجين بسبب اهماله وعدم احتياطه

مثال ذلك اذا حدث حريق في الملعب ولم يكن مديره قد اتخذ الطرق اللازمة لاطفاء الحريق حالاً بواسطة مدّ انابيب الماء الكبيرة وايصالها الى الاماكن الخشبية والمحال التي يخشى عليها من النار ولم يجعل للملعب أبواباً متعددة واسعة لتمكن الناس من الخروج حالاً والنجاة بانفسهم ونشأ عن ذلك فقد حياة البعض واصابة غيرهم بحروق او بضرر آخر فللمصاب أو من ناله ضرر من وفاة الشخص دعويان دعوى جنحة مباشرة ضد المدير لأنه تسبب بقتل أو جرح خطأ لإهماله وعدم احتياطه ودعوى مدنيّة صرفة مبنيّة على المادة ١٥١ من القانون المدني الأهلي التي تلزم كل من سبّب ضرراً للغير بتعويض ذلك الضرر

ويمكن أن تقام الدعوى أيضاً ضد مفتشي الملاعب المعينين من قبل الحكومة لأنهم اهملوا أيضاً كما اهمل مدير الملعب والحكومة مسؤولة مدنياً عن اهمالهم

ويا حبذا لو درست وزارة الأشغال عندنا القوانين الخاصة بالتياترات في انكلترا والولايات المتحدة ووضعت نظاماً دقيقاً لبناء التياترات الجديدة

ولاصلاح القديمة بحيث تجتنب الاخطار التي تهدد حياة بني الانسان ومن سوء الحظ أن الحكومة لم تلتفت الى الآن التفاتاً كافياً الى ملافاة الاخطار الناشئة عن مثل هذه الاسباب وعن أعمال الحفر والردم والمقاولات العمومية وعن الأبنية المتداعية الى السقوط والخراب

الفصل الثالث عشر

(في مسؤولية مهندسي البناء والمقاولين)

(كتب يرجع اليها — (موسوعات دالloz) جزء ٣٩ تحت مسؤولية نمر ٩٥ و٢٠٣ وما بعدها و٢٢٩ و٧٥٧ و ٩٤ و٢٠٨ وما بعدها و٤٩٧ و ٦٠٥ وما بعدها (وملحق داللوز) جزء ١٥ نمرة ٧٥٦ وكتاب (سوردا في المسؤولية) جزء أول نمر ٦٧١ وما بعدها و٧٤٣ الى ٧٤٨ وجزء ٢ نمرة ١٣٦٨ مكررة . وأيضاً نمرة ٨٩٢ وما بعدها . وكتاب البندكت فرانسيز جزء ٥٠ مسؤولية مدنية ١١٢٢ الى ١١٨١ — والقانون المدني المختلط مادتا ٥٠٠ و ٥٠١ والاهلي مادتا ٤٠٩ و ٤١٠)

لكل من المهندس المعماري والمقاول مسؤوليتان احداهما مباشرة اي عن العمل الذي يعمله هو والثانية بالواسطة أي بسبب الخطأ الذي ينشأ عن عماله ومصدر المسؤولية الأولى القسم الاول من المادة ١٥١ من القانون المدني الاهلي المكمّل بالمادتين ٤٠٩ و ٤١٠ من القانون عينه ومصدر الثانية القسم الثاني من المادة ١٥١ — والمادة ١٥٢ من القانون المذكور . وقد خصصنا هذا الفصل بالمسؤولية الاولى أمّا الثانية فسيجيء الكلام عليها في القسم الثاني من هذا الكتاب الخاص بمسؤولية الانسان عن أفعال غيره

وظيفة المهندس المعماري والمقاول من الوظائف المهمة المرتبطة بصحة الامة وسلامة أفرادها ومن سوء حظ الناس في مصر ان مراقبة الحكومة ومهندسيها على انشاء الأبنيـة وهدم المتداعي الى السقوط منها ضعيفة جدًا لا تكاد تكون محسوسة فكثيراً ما نسمع أن البناية الفلانية سقطت وقتل وجرح بسبب سقوطها عدد من الناس وقد جرأ أصحاب الأملاك على الاستهانة بارواح مواطنيهم جهل العامة حقوقها ومسؤوليـة الغير أمامها وتراخي كثيرين من مهندسي الحكومة عن القيام بواجباتهم فترى من جهة ان اكثر من يريدون بناء الأبنية لا يستعينون بمهندس في فن البناء بل يكتفون بخلاً منهم وجهلاً بعواقب الامور بالاستعانة ببناء انتحل لنفسه وظيفة المهندس فيأتي البناء مخالفاً لاصول الصنعة متانة وجمالاً وصحة وترتيباً وهذه اكثر بيوت مصر أمامنا شاهد عدل على صحة ما نقول .

ورغبة الامة اليوم او رغبة الفريق المتنور منها الذي بدا في التكون وبدت بشائر ترقيهِ تظهر في جوانب مجلس الشورى والجمعية العمومية وجداول الصحف والجرائد واوراق الكتب والمطبوعات المختلفة ان تضع وزارة الاشغال عندنا قانوناً للبناء تحتم فيه الاستعانة بمهندس بناء من ذوي العلم الحائزين الشهادات الكافية وعرض الرسم كله عليها للبحث فيه بشرط ان يبين قاصد البناء تفاصيل البناية ونوع الحجر وسمك البناء وارتفاعه والشيء المعدّ له حتى تتمكن الحكومة من جعل كل الأبنية نظيفة ومتينة وجميلة وصحية على قدر الامكان وليس تحقيق هذه الأمنية العادلة بأمر عسير على همة رجال الوزارة الذين اشتهروا بنفع الامة النفع الجزيل في مسائل الري وغيرها واستحقوا الثناء الجميل من جميع أفرادها.
واذ قد استلفتنا أنظار حكومتنا الكريمة الى هذه الثلمة في الادارة والقوانين

نشرع في بيان مسؤولية المهندس المعماري والمقاول

قال الشارع الاهلي في المادة ٤٠٩ من القانون المدني ان المهندس المعماري والمقاول مسؤولان بالتضامن عن خلل البناء في مدة عشر سنين وان كان ناشئاً عن عيب الأرض أوكان المالك اذن في انشاء ابنية معيبة بشرط ان لا يكون البناء في هذه الحالة الاخيرة معدًا لان يمكث أقل من عشر سنين

وظاهر من هذا النص أن الشارع طبّق أولاً على المهندس المعماري والمقاول قاعدة المسؤولية العامة المنصوص عنها في المادّة ١٥١ من القانون المدني الأهلي ولكنه أنقص هذه المسؤولية من جهة بأن حدد لها أجلاً لا يتجاوز العشر سنين بمعنى أن الخلل الذي يحدث في البناء بعد اكثر من عشر سنين لا يسأل عنه المقاول ولا المهندس المعماري — وجسم المسؤولية من جهة أخرى بان جعلها مسؤولين وان اذن لهما المالك ببناء ابنية معيبة بشرط ان لا يكون البناء ذاته معدًا لان يقيم عشر سنين على الاكثر — وبانه لم يعفهما من المسؤولية وان يكن الخلل ناشئاً عن عيب من الأرض لا من البناء

والحكمة في تخفيف المسؤولية ان الشارع قصد ان لا يكون المهندس والمقاول مهددين الى آخر عمرهما بدعوى مسؤولية عن بناء أقاماه فضلاً على كون مدة العشر سنين كافية للدلالة على متانة البناء فاذا لم يحدث خلل فيها فقلما يحدث بعد ذلك — وأما فائدة مسؤوليتهما عن خلل البناء المعيب وان اذن به المالك وعن الخلل الذي ينشأ عن عيب في الارض فذلك لان بعض الملاك (واكثرهم في مصر) لا يدرك عواقب الامور وقد يدفعه حب الاقتصاد او التقتير الى استعمال اردأ المواد وبما ان المهندس والمقاول أعلم بفن البناء من المالك فقد أراد الشارع ان يحملا دون المالك مسؤولية الخلل الذي يحدث في

مدة العشر سنين

ومن المحقق ان المقاول والمهندس المعماري مسؤولان ليس فقط عند ما يعملان بناية تامة بل أيضاً عند ما يعملان جزءًا من بناية بدليل ان الشارع نص عن خلل البناء على العموم دون تعيين مقداره . ويدخل في كلمة البناء البئر والترعة مثلاً وتجديد البناء أيضاً

وقد شرح العلامة سوردا في كتاب المسؤولية هذه المادة في الجزء الاول من كتابه في الصفحة ٧٦٩ نمرة ٦٧١ وما بعدها وميز بين حالتين حالة كون المقاول أخذ البناء على عهدته مقابل مبلغ معين وفيها يكفي لمسؤولية المقاول حدوث الخلل في بنائه وعليه أن يثبت ان الخلل ليس نتيجة خطأ في الصنعة بل نشأ عن قضاء وقدر . وحالة كون المقاول يعمل عملاً باليومية أو بثمن مستقل عن كل جزء من أجزاء العمل او بأية كيفية اخرى غير المقاولة على العمل كله — وفيها يكون المقاول مسؤولاً عن خلل البناء بشرط ان يبرهن المالك على وقوع خطأ منه

وسبب التمييز بين الحالتين ظاهر — ففي حالة تعهد المقاول بالبناء مقابل ثمن معين تكون مصلحته ان يبذل وسعه في الاقتصاد فلا يبعد عليه ان يعمد الى ذلك من غير طرقه المشروعة فيأتي بمواد رديئة ويغش او على الأقل يُسيء التصرف ولا يتبع الحذر والاحتياط اللازمين . وقد أُلزم المقاول ايضاً بالخلل الناشئ عن عيب في الارض التي يقام عليها البناء لأن المقاول او المهندس أدرى بعيبها من المالك وهذه المسؤولية تمنعه من التغرير بالمالك وتعريض ماله للضياع لكي ينتفع هو بربح المقاولة

وأما في حالة كون المقاول يشتغل بأُجرة معينة على كل مقدار من العمل

فلا مصلحة له في غش المواد ولذلك نص الشارع الفرنساوي في المادة ٢٢٧٠ من القانون المدني الرجوع الى القانون العام اي ان لا يُسأل المقاول عن الخلل الا اذا أثبت المالك انه ارتكب خطأ في البناء سبب ذلك الخلل

اما في القانون المصري فالشارع لم يميز بين الحالتين ولذلك على المقاول فيهما ان يثبت أن الخلل ليس نتيجة خطأ منه فان لم يمكنه اثبات ذلك ضمن الخسارة للمالك او لصاحب العمل

ومن امثلة العيب في البناء الذي يُسأل عنه المقاول ومهندس البناء — وضع مداخن المدفئات بحيث يصل الشرر او النار منها الى الأخشاب او بحيث يدخل دخانها الى الغرف فيجعلها لا تصلح للسكنى — وارتشاح الماء من الاسقف — او دخولها من النوافذ الغير المحكمة السدّ أو استعمال حجارة فيها ملح البارود تنبعث منها رطوبة مضرة بالصحة

وينقسم خطأ المهندس والمقاول الى قسمين : الأول - يشمل عدم اتباع أصول الصناعة ويدخل فيه كل عيوب البناء وعيوب الارض التي يبني عليها وعيوب الرسم

والثاني يشمل مخالفة لوائح التنظيم وقانون المجاورة — مثاله : تشييد بناء ملصوق ببناء الغير دون اتخاذ الاحتياطات المنصوص عنها في المادة ٦٧٤ من القانون المدني الفرنساوي او زيادة التثقيل على حائط متوسط مشترك . وقد اجمع الشراح الفرنساويون على ان المقاول ومهندس البناء مسؤولان في كلا القسمين المتقدمين. والمادة ٦٧٤ لا وجود لها في القانون المدني المصري الذي نقله شارعنا عن القانون الفرنساوي بطريقة اضاع فيها كثيراً من مزايا القانون الاخير ولم يصلح اكثر معايبه ولكن لا شيء يمنع مسؤولية المقاول في هذه الحالة لان

العقل يقضي بعمل هذه الاحتياطات وان لم ينص عنها القانون صراحة

والمسؤولية في الحالات المتقدم ذكرها تنطبق على كل مقاول لم يجعل نفسه آلة صماء في يد المالك

ويكون المهندس مسؤولاً ان لم يراقب العمل متى ثبت اتباع الرسم الذي وضعه للبناء وثبت أيضاً أن العيب ناشئ عن الرسم . (مادة ٤١٠ من القانون المدني الأهلي) واما اذا راقب العمل فمسؤوليته لا ريب فيها الا اذا اثبت ان العيب لم ينشأ عن خطأ منه ولا يبرئه اتباعه تعليمات صاحب العمل لجهل هـذا وخامة العاقبة ووجوب ابداء النصح له والإصرار على اجتنابه الخطأ لان في خلل البناء ضرران ضرر مالي يلحق بصاحب البناء وضرر جسمي يلحق بالذين يسكنون البناء او يمرون به او عليه

وهذا المبدأ اي مبدأ مسؤولية المهندس والمقاول مرتبط بالنظام العام فلا يجوز اعفاءه باتفاق بينه وبين المالك اذ لو جاز ذلك لانعدمت الضمانة التي وضعها الشارع لسلامة الناس والحفاظ على حياتهم وأجسامهم . وهذا هو رأي العلامة سوردا في كتاب المسؤولية جزء اول صفحة ٧٧٤ نمرة ٦٧٢ مكررة ويشاركه فيه اوبري وروثم لوران وهم من أشهر شراح القانون المدني

(في تحديد مسؤولية مهندس البناء)

يجب التمييز بين حالتين حالة كون المهندس يضع الرسوم ولا يراقب تنفيذها وعند ذلك لا يكون مسؤولاً الا عن الخلل الذي نشأ عن عيب في الرسم — وحالة كونه يعمل الرسم ويراقب البناء وحينئذٍ يسأل عن خطأ الرسم وعن خطأ البناء أيضاً

والمتأمل في نص المادة ٤٠٩ من القانون المدني الأهلي يرى أن المهندس

المعماري والمقاول مسؤولان بالتضامن عن الخلل الذي يحدث في البناء بسبب خطأ منهما ولكن العلامة سوردا يقول في نمرة ٦٧٤ في الجزء الاول من كتابه ان من الواجب أن لا يُسأل المهندس متى اتضح أن الخطأ ناشئ من فعل المقاول او من فعل عمال المقاول لان واجبات المهندس قاصرة على تفقد البناء ومراقبته مراقبة عامّة فتى اتضح انه قام بواجبه واعطى الأوامر والتعليمات اللازمة لمنع حدوث خطأ في شكل البناء وأبان للمالك ردأة مواد البناء فقد اجتنب المسؤولية . وأما اذا لم يفعل ذلك فسؤوليته واقعة ولكنها ليست مسؤولية كاملة ولا هي المسؤولية الاصلية . وذلك لان المسؤول الاصلي انما هو الشخص الذي سبّب الضرر مباشرة و بعبارة اخرى العامل الذي عمل العمل الموكول اليه بغير اتقان اما غشاً واما اهمالاً . وما دام هذا العامل هو المسبّب الاصلي للضرر فمن العدل أن يلزم هو بتعويضه لان اهمال المهندس شيء ثانوي فرعي ويجب ان لا يلزم بالتعويض الا بصفة ضامن حتى اذا عجز المدين الاصلي عن الوفاء قام الضامن بذلك ورجع على المقاول . ومع ذلك فللقاضي أن يفصل في المسؤولية طبقاً لظروف كل قضية تعرض عليه فاذا وجد مسؤولية المهندس والمقاول مترابطة لا يمكن تجزئتها ألزمهما كليهما حتى في العلاقات التي بين كل منهما والآخر

ومن رأي صاحب كتاب « شرح قوانين البناء في فرنسا » ان من الواجب على القاضي الزام المهندس والمقاول بالتعويض متضامنين على كل حال لأن كلاً منهما ارتكب خطأ فالمهندس اخطأ في ادارة العمل والمقاول أخطأ في تنفيذه ولذا يكون كل منهما مسبباً للضرر كله اذ كان يمكنه ان يمنعه بواسطة الاعتراض عليه

ولكن العلامة سوردا يعترض على هذا الرأي ويتهم صاحبه بالمبالغة في تطبيق مبدأ صحيح . ويقول ان التضامن في مادة الجرائم وأشباهها يوجد عند ما تسند واقعة واحدة الى عدة أشخاص بحالة لا تقبل التقسيم . والواقعة هنا قابلة للتقسيم والخطأ الذي وقع من المهندس بالتراخي في المراقبة اقل من خطأ المقاول في استعمال مواد رديئة مثلاً او عدم اتقان الصنعة ولا شبهة في أن المقاول هو المخطئ الاصلي وخطأ المهندس اخف كثيراً ولذلك يجب ان لا يلزم المهندس بالتعويض في حالة كون المقاول ارتكب الخطأ الاصلي الا اذا عجز المقاول عن القيام بما الزم به

وسواء حكم على المهندس بالتضامن او بصفة ضامن غير متضامن فيمكنه الرجوع على المقاول متى كان هذا المسبّب الاصلي للضرر ولكن الحكم بالتضامن شديد على المهندس ولذلك يجمل بعدل الحاكم أن لا تصدره الا متى اتضح لها ان الخطأ متساوٍ وان انقسامه غير ممكن

(تحديد مسؤولية المقاول)

اذا كان المقاول يعمل عمل المهندس والمقاول بمعنى انه يتولى ادارة الرسوم والخطط ويراقب العمل وينفذه فمسؤوليته مطلقة لا شريك له فيها

وأما اذا كان يعمل عمل المقاول فقط وينفّذ رسوماً وضعها المهندس فلا يعد على العموم مسؤولاً عن عيب الرسوم

صحيح ان محكمة النقض والابرام الفرنساوية حكمت في ٤ مارس ١٨٣٩ بإلزام المقاول بصفة ضامن في حالة خلل حدث بناءً على عيب في الرسوم التي وضعها المهندس ولكنها بنت حكمها على ان المقاول قبل الرسم على علاّته ولم يعترض عليه فكأنه اشترك فيه وهذه الحالة شبيهة بحالة المهندس الذي يقبل

رسماً معيباً وضعه المالك . ولكن الحل يجب ان يكون على خلاف ما تقدم اذا كان المقاول غير خبير في المسائل الصناعية وقد نفذ الرسم تحت مراقبة المهندس وأوامره

(مسؤولية المهندس والمقاول نحو العموم)

ليست مسؤولية المهندس والمقاول محصورة في دائرة علاقاتهما مع صاحب البناء بل تمتد الى العامة أيضاً وان لم يكن بين الفريقين تعاقد . مثال ذلك — اذا حدث حريق في بيت وكان سببه عيب في بناء مدخنة الكانون فلمستأجر هذا البيت الذي ناله ضرر من الحريق مطالبة المهندس الذي سبب الحريق بعيب في رسمه . ولا شيء يلزم الساكن بمطالبة المالك أولاً لأن المادة ١٥١ من القانون المدني تبيح له مطالبة مسبب الضرر الاصلي . ويمكن الغير أن يتمسك ازاء المقاول والمهندس بنص المادة ٤٠٩ من القانون المدنى وان تكن هذه المادة وضعت في الاصل للعلاقات بين المهندس والمقاول وبين صاحب البناء

ولا يمكن المقاول أو المهندس أن يهرب من مسؤوليته نحو العموم بحجة أن العمل الذي اتمه كان بناء على تعليمات المالك اذا كانت المسؤولية ناشئة عن مخالفة أصول الصناعة وقوانين البوليس المرتبطة بمتانة الأبنية وسلامتها . ويجب على المهندس ان يرفض تنفيذ اوامر المالك المخالفة لما تقدم

وأما اذا كانت المخالفة التي ارتكبها المهندس او المقاول مرتبطة بقوانين الجوار التي لا تهم سوى النظام الخاص دون النظام العام كما لو حفر المقاول بئراً لفضلات بيوت الراحة مجاوره لحائط الجار أو لو فتح شباكاً على ملك الجار دون مراعاة المسافة القانونية فيمكن المهندس او المقاول ان يهرب من المسؤولية

أمام الجار ويطرحها على المالك بان يبرهن على أن المالك أمره بذلك آخذاً المسؤولية على نفسه . وسبب هذا الفرق بين الحالة الاخيرة والحالة الاولى أن المالك في الاخيرة يمكنه أن يصالح الجار أو ان يتمسك بحق ارتفاق يبرر هذه المخالفة ويجعلها قانونية

(في ظهور خلل في البناء او عيب فيه)

متى ظهر في البناء عيب أو خلل لم يقتصر حق المالك على اقامة قضية لطلب التعويض مما حدث له من الضرر الحالي بل تناول أيضاً اعادة البناء من جديد طبقاً لاصول الصناعة وعمل كل ما يلزم لمنع الضرر في المستقبل وان لم يحدث ضرر في الحال

(ماذا تشمل كلمة « مهندس »)

كلمة « مهندس بناء » تشمل كل الذين يقومون بهذه الوظيفة مهما كانت ألقابهم . ويدخل في هذه الدائرة — مهندسو الطرق او التنظيم ومهندسو الكباري ومهندسو البلديات وغيرهم ممن يتعهد بعمل مرتبط بهندسة البناء

(في زوال المسؤولية بالقضاء والقدر او بالقوة القاهرة)

تقدّم لنا القول أن القضاء والقدر او القوة القاهرة تزيل المسؤولية . وبناء على هذه القاعدة فالمهندس ينجو من المسؤولية اذا امكنه ان يبرهن على ان خراب البناء او خلله ناشيء عن اسباب لم يكن في امكانه توقعها او حسبانها او منعها

الى هنا تم الفصل الاخير من الجزء الاول من المسؤولية بعد ان استغرق منا كل اوقات الفراغ مدة تزيد على الثلاث سنين وقد وضعنا في اول هـذا الجزء فهرساً للمواضيع بترتيب صفحات الكتاب وسنضع مثله للجزء الثاني ان

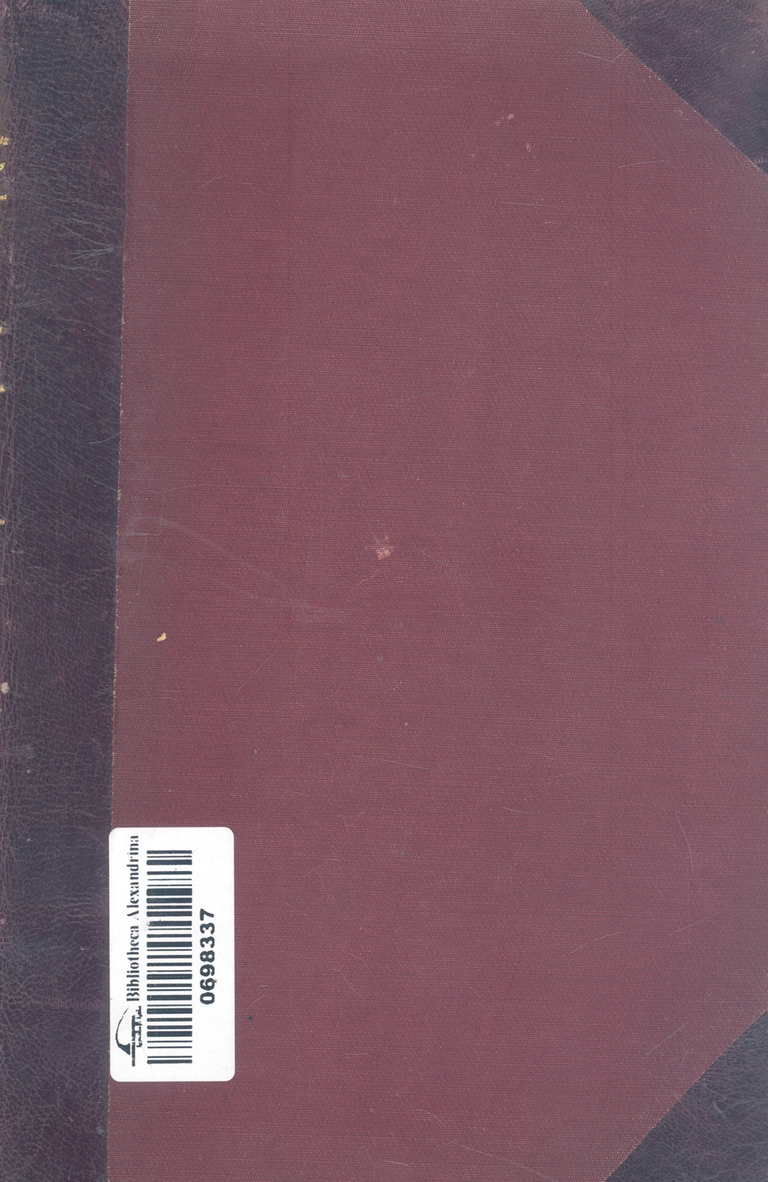
شاء الله ونضيف اليه فهرساً ابجدياً لمواضيع الجزئين كي يصبح التفتيش في غاية السهولة . وقد وسعنا دائرة النقل والاقتطاف فاقتطفنا من كتب اخرى غير التي ذكرناها في اول الكتاب ولم ندع مؤلفاً جديداً في المسؤولية الا جلبناه لنأخذ منه ما قل ودلّ ونسأل الله ان يكون في عملنا فائدة للقضاء والمحاماة خصوصاً وللأمة عموماً في معرفة افرادها واجباتهم وحقوقهم القانونيـة فطالما وقع الكثيرون في المسؤولية بجهلهم واجباتهم وضاعت حقوق غيرهم لجهلهم حقوقهم وهذا الكتاب كفيل بارشاد قارئه الى مواضع الضرر ومواقع الفائدة والله المسؤول ان يقدرنا على خدمة الاوطان ونفع بني الانسان بالقليل الذي اوتيناه من العلم وحسبنا رضى فضلاء القضاء والمحاماة وتشجيعهم لنا لان التأليف في مصر لاتنتظر منه الفوائد المادية ولذا لا يرمي المؤلفون فيها لغير الفوائد الادبية وهذه كتب شوقي وفتحي وقاسم وغيرهم اصدق دليل على ما نقول

نجيب شقرا

بشارع عبد العزيز نمرة ٢٩

مصر في اول نوفمبر ١٩٠٤




Bibliotheca Alexandrina
06983337